LIBERTAD RELIGIOSA Y DE CULTOS

Ámbitos de aplicación práctica desde la Constitución, la ley y la jurisprudencia

Ministerio del Interior
Grupo de Asuntos Religiosos

2015 - Bogotá D.C

Juan Manuel Santos Calderon

Presidente de la República

Juan Fernando Cristo Bustos
Ministro del Interior

Carmen Inés Vasquez
Viceministra para la Participación e Igualdad de Derechos

Gabriel Rene Cera Cantillo
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Lorena Rios Cuellar
Coordinadora Grupo Asuntos Religiosos

Grupo de Asuntos Religiosos:
Adriana González, Antonio Martínez, Claudia Molina, Elisa Vallejo Jaquelin Gutierrez, Marco Suarez, Margarita Reyes, María del Rosario Cruz, Miryan Rincón, Ruben Gaona, Sandra Cadena

Dirección Investigación: Heider Rojas Quesada

Autores e investigadores de la compilación:
Andrés Gómez Roldán – Asesor del Despacho
Claudia Denisse Flechas Hernández - Contratista

ISBN:

MINISTERIO DEL INTERIOR
Nivel Central – Bogotá, D.C.
Carrera 8 No. 12b-31 Piso 9
Telefono: 2427400
www.mininterior.gov.co

Derechos exclusivos de publicación y distribución de obra

Primera Edición: 2015
Tiraje: 500
Diseño de carátula: Derechos de imagen, Ministerio del Interior
Corrección de textos:
Diagramación Electrónica:

Impreso en Bogotá, Colombia

El presente material puede ser reproducido por cualquier medio o forma.
Haciendo referencia a los autores y al Ministerio del Interior.

PRESENTACIÓN

El Ministerio del Interior coloca a disposición de la ciudadanía y especialmente de las diversas confesiones religiosas un material de consulta relacionado con la libertad religiosa, respecto de los contenidos constitucionales e instrumentos legales de aplicación práctica, así como los diversos pronunciamientos de las Altas Corporaciones judiciales como a Corte Constitucional, el Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia, en relación con los pronunciamientos que se han ocupado del ámbito religioso en nuestra Nación.

Desde la Asamblea Nacional Constituyente se estableció que *"la consagración de la libertad de conciencia representa uno de los aspectos fundamentales. Ello se complementa con el derecho de cada persona de profesar libremente su religión en forma individual y colectiva"*1. *Es así, como el Estado respeta el espacio dentro del respeto a la dignidad humana, que comprende el respeto a que los fieles de las distintas religiones "*tomen parte activa en los ritos propios de sus creencias, sin obstáculos ni impedimentos, siendo proscrita también cualquier gestión suya encaminada a forzar tales prácticas, pues la conducta oficial debe ser de total imparcialidad, los agentes estatales no pueden permanecer pasivos ante situaciones de esta naturaleza que, desbordando el curso razonable de las ceremonias religiosas, impliquen daño o amenaza a la vida, la integridad personal o la dignidad de los concurrentes o de terceros"2, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional.

El tema religioso y de libertad de cultos es ineludible en el marco de una Constitución pluralista como la de 1991, rescatar el alcance que le quiso otorgar el Constituyente de 1991 es solo observar el tejido normativo superior , es necesario recordar lo señalado por el tratadista Manuel José Cepeda Espinosa: *"La norma aprobada por la Asamblea garantiza a toda persona no solo el derecho a profesar libremente una religión sino a difundirla en forma individual o colectiv. Las personas pueden tener sus propias creencias religiosas, no tenerlas o modificarlas, y pueden divulgarlas de manera individual o en asociación con otros individuos, sin interferencia previa o postorior de las autoridades o de otras personas que profesen religiones diferentes", señala que "La Constitución protege facetas de la libertad de religión en otras disposiciones, como el artículo sobre la libertad de conciencia y el artículo sobre enseñanza religiosa"*3.

Es importante recordar *"la libertad de religión comprende dos potestades. La libertad de creencia o de conciencia, y la libertad de cultos. La primera es la manifestación de la libertad de pensamiento sobre una materia religiosa. La segunda es la libre exteriorización de ese pensamiento a través de las prácticas y ritos que conforman el culto (…) La libertad de creencia es absoluta e insuceptible de regulación legal. En cambio la libertad de cultos es relativa, como todas las libertades constiticionales. La libertad de cultos sólo puede ser ejercida licítamente de conformidad a las leyes reglamentarias que, además de ser razonables no pueden superar los límites"*4.

1 Corte Constitucional. M.P Humberto Antonio Sierra Porto. Sentencia C-766 de 2010 de 22 de septiembre de 2010. Expediente OP-131. Gaceta Constitucional N° 82, p.10.
2 Corte Constitucional. M.P José Gregorio Hernámdez Galindo. Sentencia No. T-200/95 -Sala Quinta de Revisión- Ref.: Expediente T-57398.
3 CEPEDA, Manuel J. "Los Derechos Fundamentales" Editorial TEMIS, p.182. (1992)
4 BADENI Gregorio. Tratado de Derecho Constitucional. Tomo I, 2 segunda edición actualizada y ampliada. Buenos Aires. p. 532 y 533.

Ha dicho la Corte Constitucional que *"estas libertades no son absolutas. Encuentran su límites en el imperio del orden jurídico, en el interés público y en los derechos de los demás. Su ejercicio abusivo, como el de cualquier otro derecho, está expresamente proscrito por el artículo 95, numeral 1, de la Constitución. Una correcta interpretación constitucional no puede llevar a conrtir la libertad de cultos en motivo para cercenar los demás derechos fundamentales. Su uso debe ser razonable ya adecuado a los fines que persigue. Los desbordamientos quedan sujetos a la acción de las autoridades, que, según el perentorio mandato del artículo 2° de la Constitución, han sido instituidas, entre otras cosas, para proteger a todas las personas residentes en colombia, en sus creencias, pero también para asegurar los derechos y libertades de los demás y para garantizar el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares."*[5]

Esta compilacion es una especie de guía para los feligreses, miembtos o integrantes o del nivel jerárquico dentro de las organizaciones y estructuras diversas, con el fin de dar sentido y orientación desde su propia lectura en el marco de una iglesia, confesión, denominación o asociación de ministros, quienes son los interpretes por excelencia de su propia realidad en nuestro Estado Social de Derecho. Es así, que este trabajo, es referencial, como ayuda frente a los constantes interrogantes que se evidencial día a día. Los pronunciamientos dan luces para que los operadores jurídicos tengan a su disposición una guía autorizada en relación con el cumplimiento de la Constitución y la ley, frente a los contenidos normativos demandados o en casos de protección de derechos fundamentales constitucionales, en casos de tutela, casos que se convierten en un "ABC, jurisprudencial", para la consulta de situaciones específicas.

Esperamos sea de su consulta y apropiación, dentro de las organizaciones y denominaciones religosas de nuestro país y tengan herramientas agrupadas en una herramienta adicional para consolidar elemetos que seguramente ayudaran a comprender esta matería con el sufiente fundamento empírico en el ámbito jurídico. El Estado confesional es cosa del pasado, pues prima el modelo pluralista que se basa en la igualdad y la libertad, donde la persona desde su interior proyecta su ser espíritual para ser encausado en el ámbito del artículo 19 constitucional.

Finalmente en el contexto de buscar una paz, estable y duradera es necesario valorar que en Colombia, como en "La religión y otras creencias brindan esperanza y dan consuelo a las personas y, sostienen un clima propicio para la paz y la reconciliación[6]"

Juan Fernando Cristo Bustos
Ministro del Interior

5 Corte Constitucional. M.P. José Gregorio Hernández Galindo. Sentencia T-200/95. Expediente T-57398.
6 University of Minnesota Human Rights Center. Guía desarrollada por Michael Roan, en the Tandem Project. Laura Young, Kristi Rudelius-Palmer y David Weissbrodt (Universidad de Centro de Derechos humanos del Minnesota) y otros.

Metodología

Con el ánimo de que la ciudadanía y especialmente de las diversas confesiones religiosas tengan a su disposición un material de consulta relacionado con los contenidos constitucionales e instrumentos legales de aplicación práctica en el contexto religioso, por medio del mismo se compilan estractos de los diversos pronunciamientos de las Altas Corporaciones judiciales como a Corte Constitucional, el Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia, en relación con los pronunciamientos que se han ocupado de la materia.

En caso de querer profundizar se recomienda acudir a las relatorías de las Altas Cortes, como a la oficina de atención ciudadana del Congreso de la República, para complementar con la guía que se presenta a la ciudadanía en general.

Encontrará los siguientes ejes tematicos en el presente documento:

- Constitución Política
- Instrumentos internacionales de contenido religioso
- Leyes de contenido religioso
- Decretos
- Resoluciones
- Ámbitos de aplicación práctica desde la jurisprudencia

Cada tema aborda el contenido normativo, así como elementos que permitiran a los operadores juridicos, administrativos poder apropiarse de las normas que forman parte del conjunto que permitirá relacionarlo con la vida democratica, participativa y pluralista de las organizaciones religiosas, especialmente para llenar los vacios y poder participar activamente en esta materia tan sensible para la Nación.

Igualmente el documento estará disponible en la página web.

TABLA DE CONTENIDO

CONSTITUCIÓN POLÍTICA **8**
INSTRUMENTOS INTERNACIONALES CON CONTENIDO RELIGIOSO **11**
LEY ESTATUTARIA DE LIBERTAD RELIGIOSA **22**
LEYES CON CONTENIDO RELIGIOSO **61**
DECRETOS **135**
CONVENIOS **157**
RESOLUCIONES **168**
ÁMBITOS DE APLICACIÓN PRÁCTICA DESDE LA JURISPRUDENCIA **171**
- ADMINISTRACIÓN DE CEMENTERIO **171**
- AGRUPACIÓN RELIGIOSA – MINISTERIOS **175**
- ASOCIACIONES **177**
- AUTONOMIA DE LAS RELIGIONES. REGLAMENTO **181**
- AUTONOMÍA UNIVERSITARIA – HORARIOS DE CLASE Y SABATH **187**
- AUTONOMÍA SACRAMENTOS **189**
- CADÁVER - TRASLADO Y DISPOSICIÓN **192**
- CAPELLANÍAS RELIGIOSAS – VIGENCIA **196**
- CONVENIO SOBRE EDUCACIÓN - CREDO RELIGIOSO **211**
- CONVICCIONES ÍNTIMAS. SERVICIO MILITAR Y DERECHO A ELEGIR EDUCACIÓN **220**
- DISCURSO RELIGIOSO - DISCAPACIDAD. **227**
- ESTABLECIMIENTO COMERCIAL «BAR » CERCA A IGLESIA **237**
- ESTADO LAICO. CIUDAD SANTUARIO **241**
- ESTADO Y RELIGIÓN – CONTENIDO Y ARMONIZACIÓN **256**
- HOMENAJE A SÍMBOLOS PATRIOS **278**
- IGLESIA ADVENTISTA – JURADOS **283**
- IGLESIA BAUTISTA – DEBERES LABORALES **291**
- IGUALDAD ENTRE CONFESIONES – RECLUTAMIENTO **296**
- IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO **304**
- IMPUESTO DE RENTA **307**
- IMPUESTOS –EXENCIONES **313**
- INTERVENCIÓN QUIRÚRGICA - TESTIGO DE JEHOVÁ **317**
- JUBILEO – AÑO SANTO **330**
- JURAMENTO **335**
- LAICISMO ESTATAL – DÍAS FESTIVOS EN FIESTAS RELIGIOSAS **344**
- LEY MARÍA -NOMBRE GENÉRICO PARA PROMOVER **348**
- LIBERTAD DE CÁTEDRA **372**
- LIBERTAD DE CONCIENCIA, RELIGIÓN Y PENSAMIENTO. JURAMENTO **379**
- LIBERTAD CULTOS – COMUNIDADES RELIGIOSAS MINORITARIAS **388**
- LIBERTAD DE CULTOS - ICFES. **419**
- LIBERTAD DE CULTOS – RESGUARDOS INDÍGENAS **427**
- LIBERTAD DE CULTOS Y DERECHO A LA VIDA– PATRIA POTESTAD **435**
- LIBERTAD DE CULTOS - EVANGELIZACIÓN ILEGAL **452**
- LIBERTAD DE CULTOS. INTENSIDAD Y ESTRUCTURA **459**
- LIBERTAD RELIGIOSA – ESTABLECIMIENTO CARCELARIO **479**
- LIBERTAD RELIGIOSA – AUTONOMÍA DE CÁTEDRA **490**
- LIBERTAD RELIGIOSA. ANTECEDENTES Y DIFUSIÓN DE CREENCIAS **498**
- LIBERTAD RELIGIOSA –ELEMENTOS **503**
- LIBERTAD DE CULTOS. PROTECCIÓN A LA CULTURA Y CREENCIAS ANCESTRALES. **509**
- LIBERTAD RELIGIOSA – HORARIO DE TRABAJO **526**
- LIBERTAD RELIGIOSA - LÍMITES AL DISCURSO RELIGIOSO **550**
- MATRIMONIO CANÓNICO **562**

OBJECIÓN DE CONCIENCIA – VALORACIÓN DE CREENCIAS **576**
OBJECIÓN DE CONCIENCIA – CREENCIAS **604**
OBJECIÓN DE CONCIENCIA. BANCADAS **615**
OPINIONES RELIGIOSAS **630**
PERDIDA DE INVESTIDURA. TRÁMITE DE PROYECTO DE LEY **639**
PERSONERÍA. REQUISITO DE LOS ESTATUTOS **643**
PERSONERÍA JURÍDICA. CONVENIOS **652**
PERSONERÍA JURÍDICA – CAPACIDAD JURÍDICA AUTÓNOMA **657**
PERSONERÍA JURÍDICA ESPECIAL **659**
PERSONERÍAS ECLESIÁSTICAS **673**
PLANIFICACIÓN FAMILIAR **682**
PRÁCTICA IRRAZONABLE **681**
PREVALENCIA ENTRE LIBERTADES **693**
PRINCIPIO DE LAICIDAD **698**
REFORMA DE ESTATUTOS **717**
RELACIÓN IGLESIA-ESTADO - DESCANSO EN DÍAS SAGRADOS **731**
RELACIÓN RELIGIÓN ESTADO. LÍMITES AL PODER JURISDICCIONAL DE LA IGLESIA **744**
RUIDO – CONVIVENCIA DE LOS DERECHOS **776**
RELACIÓN LABORAL – RELIGIOSO **780**
RUIDO POR DIFUSIÓN DE CULTOS **788**
SABATH **796**
SABATH – ENTIDADES EDUCATIVAS **801**
SABATH- FIJACIÓN DE HORARIOS **805**
SÍMBOLOS PATRIOS ***818***
SERVICIO MILITAR - EXENCIÓN Y APLAZAMIENTO. **824**
SERVICIO MILITAR -CERTIFICACIÓN DE LA AUTORIDAD ECLESIÁSTICA **829**
SERVIDOR PÚBLICO, CREDO **835**
TESTIMONIO- CERTIFICACIÓN JURADA **839**
TRANSFUSIONES SANGUÍNEAS VS. CONVICCIÓN RELIGIOSA **854**
TRANSICIÓN ESTADO CONFESIONAL A ESTADO LAICO – COMITÉ DE CLASIFICACIÓN DE PELÍCULAS **853**
VÍNCULO RELIGIOSO **875**

MARCO CONSTITUCIONAL

PREÁMBULO

El pueblo de Colombia, en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga la siguiente:

CONSTITUCIÒN POLÌTICA DE COLOMBIA

(…)

LIBERTAD DE CULTOS. ARTÍCULO 19. Se garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva. Todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley.
Concordancias: 5, 13, 18, 42, 68, 85, 93, 94, 150, 152, 377.
Constitución de 18867

Otros contextos constiticionales relacionados con el tema religioso, conforme a los artículos: 5, 13, 18, 42, 68, 85, 93, 94, 150, 377 de la Constitución Política:

(…)

ARTICULO 5. El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad.

(…)

ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.
El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.
El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.
(…)

ARTICULO 18. Se garantiza la libertad de conciencia. Nadie será molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar contra su conciencia.

(…)

ARTICULO 42. La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

7 C.N (1886) Art. 53: El Estado garantiza la libertad de conciencia. Nadie será molestado por razón de sus opiniones religiosas, ni compelido a profesar creencias ni a observar prácticas contrarias a su conciencia. Se garantiza la libertad de todos los cultos que no sean contrarios a la moral cristiana ni a las leyes. Los actos contrarios a la moral cristiana o subversivos del orden público que se ejecuten con ocasión o pretexto del ejercicio de un culto, quedan sometidos al derecho común. El gobierno podrá celebrar con la santa sede convenios sujetos a la posterior aprobación del congreso para regular, sobre bases de reciproca deferencia y mutuo respeto, las relaciones entre el estado y la iglesia católica (Artículo 13 del acto legislativo número 1 de 1936).

El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables.

Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes. Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley.

Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes. La ley reglamentará la progenitura responsable.

La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos.

Las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo, se rigen por la ley civil.

Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley.

Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil.

También tendrán efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en los términos que establezca la ley.

La ley determinará lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes.

(…)

ARTICULO 68. Los particulares podrán fundar establecimientos educativos. La ley establecerá las condiciones para su creación y gestión.

La comunidad educativa participará en la dirección de las instituciones de educación.

La enseñanza estará a cargo de personas de reconocida idoneidad ética y pedagógica. La Ley garantiza la profesionalización y dignificación de la actividad docente.

Los padres de familia tendrán derecho de escoger el tipo de educación para sus hijos menores. En los establecimientos del Estado ninguna persona podrá ser obligada a recibir educación religiosa.

Las integrantes de los grupos étnicos tendrán derecho a una formación que respete y desarrolle su identidad cultural.

La erradicación del analfabetismo y la educación de personas con limitaciones físicas o mentales, o con capacidades excepcionales, son obligaciones especiales del Estado.

(…)

ARTICULO 85. Son de aplicación inmediata los derechos consagrados en los artículos 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 23, 24, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 33, 34, 37 y 40.

(…)

ARTICULO 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.
Adicionado por el Acto Legislativo 02 de 2001, **con el siguiente texto:** El Estado Colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución. La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estatuto de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él.

(…)

ARTICULO 94. La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos.

(…)

ARTICULO 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

1. Interpretar, reformar y derogar las leyes.

(…)

ARTICULO 152. Mediante las leyes estatutarias, el Congreso de la República regulará las siguientes materias:

a. Derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección;

(…)

ARTICULO 377. Deberán someterse a referendo las reformas constitucionales aprobadas por el Congreso, cuando se refieran a los derechos reconocidos en el Capítulo 1 del Título II y a sus garantías, a los procedimientos de participación popular, o al Congreso, si así lo solicita, dentro de los seis meses siguientes a la promulgación del Acto Legislativo, un cinco por ciento de los ciudadanos que integren el censo electoral. La reforma se entenderá derogada por el voto negativo de la mayoría de los sufragantes, siempre que en la votación hubiere participado al menos la cuarta parte del censo electoral.

(…)

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS[8]
Artículo 18

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza.

2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección.

3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

4. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

(…)

8 Ley 74 de Diciembre 26 de 1968. Diario Oficial No.32682.

Ley 146 de 1994 "Por medio de la cual se aprueba la "Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares", hecha en Nueva York el 18 de diciembre de 1990"

LEY 146 DE 19949
(Julio 13)

Diario Oficial No. 41.444, del 15 de julio de 1994

Por medio de la cual se aprueba la "Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares", hecha en Nueva York el 18 de diciembre de 1990.

EL CONGRESO DE COLOMBIA,

Visto el texto de la "Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares", hecha en Nueva York el 18 de diciembre de 1990.

CONVENCION INTERNACIONAL SOBRE LA PROTECCION
DE LOS DERECHOS DE TODOS LOS TRABAJADORES
MIGRATORIOS Y DE SUS FAMILIARES
Naciones Unidas 1990
Preámbulo

Artículo 12

1. Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Ese derecho incluirá la libertad de profesar o de adoptar la religión o creencia de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o creencia, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de ritos, las prácticas y la enseñanza.

2. Los trabajadores migratorios y sus familiares no serán sometidos a coacción alguna que limite su libertad de profesar y adoptar una religión o creencia de su elección.

3. La libertad de expresar la propia religión o creencia sólo podrá quedar sometida a las limitaciones que se establezcan por ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud y la moral públicos o los derechos y las libertades fundamentales de los demás.

4. Los Estados Partes en la presente Convención se comprometen a respetar la libertad de los padres, cuando por lo menos uno de ellos sea trabajador migratorio, y, en su caso, de los tutores legales para hacer que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

(…)

9 Vigencia. El Convenio aprobado mediante esta Ley fue promulgado por el Decreto 2084 de 1995.Vease la Sentencia C-106 de 1995.

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES[10]

(…)

Parte II

Artículo 2

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, **religión**, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

(…)

Artículo 13

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación. Convienen en que la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. Convienen asimismo en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos **o religiosos**, y promover las actividades de las Naciones Unidas en pro del mantenimiento de la paz.

(…)

3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, siempre que aquéllas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza, y de hacer que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté **de acuerdo con sus propias convicciones.**
(negrillas propias)

(…)

10 Ley 74 de Diciembre 26 de 1968. Diario Oficial No.32682.

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS SUSCRITA EN LA CONFERENCIA ESPECIALIZADA INTERAMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS (B-32)

San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969
CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS (PACTO DE SAN JOSÉ)11

PARTE I
DEBERES DE LOS ESTADOS Y DERECHOS PROTEGIDOS
CAPÍTULO I
ENUMERACIÓN DE DEBERES

Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, **religión**, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

Artículo 12. Libertad de Conciencia y de Religión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado.
2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias.
3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás.
4. Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la **educación religiosa y moral** que esté de acuerdo con sus propias convicciones.
(…)

Artículo 13. Libertad de Pensamiento y de Expresión

(…)

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, **religión**, idioma u origen nacional.

(…)

Artículo 16. Libertad de Asociación

11 Ley 74 de Diciembre 26 de 1968. Diario Oficial No.32682.

1. Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, **religiosos,** políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole.

(…)

Artículo 22. Derecho de Circulación y de Residencia

1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y, a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.

(…)

8. En ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal está en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, **religión**, condición social o de sus opiniones políticas.

9. Es prohibida la expulsión colectiva de extranjeros.

(…)

CAPÍTULO IV
SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS, INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN

(…)

Artículo 27. Suspensión de Garantías

1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, **religión** u origen social.

(…)

Otros elementos de interpretación desde la misma jurisprudencia12:

> "Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Olmedo Bustos y otros contra el Estado de Chile, en Sentencia del 5 de febrero de 2001, dijo que esta garantía fundamental se constituye en una de las bases del Estado moderno y "*permite que las personas conserven, cambien, profesen y divulguen su religión o sus creencias. Este derecho es uno de los cimientos de la sociedad democrática. En su dimensión religiosa, constituye un elemento trascendental en la protección de las convicciones de los creyentes y en su forma de vida*."
>
> "De la misma forma, el Comité de Derechos Humanos en la Observación General No. 22 de 1998 dijo que el ámbito del derecho a la libertad religiosa comprende el *"de "tener o adoptar" una religión o unas creencias comporta forzosamente la libertad de elegir la religión o las creencias, comprendido el derecho a cambiar las creencias actuales por otras o adoptar opiniones ateas, así como el derecho a mantener la religión o las creencias propias. El párrafo 2 del artículo 18 prohíbe las medidas coercitivas que puedan menoscabar el derecho a tener o a adoptar una religión o unas creencias, comprendidos el empleo o la amenaza de empleo de la fuerza o de sanciones penales para obligar a creyentes o no creyentes a aceptar las creencias religiosas de quienes aplican tales medidas o a incorporarse a sus congregaciones, a renunciar a sus propias creencias o a convertirse. Las políticas o prácticas que tengan los mismos propósitos o efectos, como por ejemplo, las que limitan el acceso a la educación, a la asistencia médica, al empleo o a los derechos garantizados por el artículo 25 y otras disposiciones del Pacto son igualmente incompatibles con el párrafo 2 del artículo 18. La misma protección se aplica a los que tienen cualquier clase de creencias de carácter no religioso."(Subrayado fuera del texto)*
>
> "Como puede entonces concluirse, el ordenamiento internacional protege el derecho de conciencia y el de la libertad religiosa, no sólo desde su faceta pasiva, sino que busca que los Estados garanticen y remuevan los obstáculos que obstruyen las manifestaciones externas de dicha garantía".

12 Corte Constitucional: Sentencia T-327/09

Desde la doctrina, por ser un elemento calificado que constituye una fuente de consulta valiosa en el ámbito de esta publicación, este documento de la Universidad de Minnesota es una gran fuente de consulta en el ámbito internacional, se esponen algunos apartes del calificado documento de este aparte como un elemento especial en lo internacional, para consulta de contenido académico de la Universidad de Minnesota 13:

(…)

"Definición de religión o creencia

"La palabra religión significa atar rápido. Procede de la palabra latina religare. Dicho término se asocia, comúnmente, aunque no siempre, con tradicionales (mayoritarias, minoritarias o nuevas) creencias religiosas en alguna deidad o deidades. En sede de Derechos Humanos, sin embargo, el uso de este término, normalmente, incluye también, el derecho a creencias no religiosas. En 1993 el Comité de Derechos Humanos, un cuerpo independiente de 18 expertos seleccionados por NU, describe religión o pensamiento como "creencias teístas, no teístas y ateas, así como el derecho a no profesar ninguna religión o creencia".

"La religión y otras creencias brindan esperanza y dan cosuelo a billones de personas y, **sostienen un clima propicio para la paz y la reconciliación.** Sin embargo, han sido, también, fuente de tensiones y conflictos. Esta complejidad, así como la dificultad de definir "religión" y "creencia", se ponen de manifiesto a través del desarrollo histórico, que sigue vivo en la actualidad, de la protección de la libertad de religión y creencia en el contexto internacional de los Derechos Humanos." (negrillas propias)

"Un tema complejo y discutible"

"La lucha por la libertad religiosa ha sido constante durante siglos y ha originado innumerables trágicos conflictos. El siglo veinte ha supuesto la codificación de valores comunes relacionados con la libertad de religión y pensamiento, sin embargo, la lucha no ha acabado. Naciones Unidas reconoció la importancia de la libertad de religión y pensamiento en 1948 en la Declaración Universal de Derechos Humanos (Declaración Universal) que, en su artículo 18, establece "Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia". Desde entonces, el intento por desarrollar un instrumento aplicable de forma obligatoria para la defensa de los Derechos Humanos en relación con la libertad de religión y creencia ha fracasado.
En 1996 NU aprobó el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos que, en su declaración previa, trata de la libertad de religión y creencia."

"El artículo 18 del mencionado convenio dedica cuatro párrafos en relación con esta materia:

> 1.Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza.
> 2.Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección.
> 3.La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

---

13 http://www1.umn.edu/humanrts/edumat/studyguides/Sreligion.html // Esta guía ha sido desarrollada por Michael Roan, en the Tandem Project. Laura Young, Kristi Rudelius-Palmer y David Weissbrodt (Universidad de Centro de Derechos humanos del Minnesota) y Susan Everson ha revisado y corregido este documento. Especial agradacimineto a Charmaine Crockett, Barbara Forster, Alaa Kaoud, Mohamed Elgadi, y Fatma Reda por sus experta colaboración y participación. Derechos de autor, Centro de Derechos humanos, 2003. / Traductor: Carla Gaya Boix // University of Minnesota Human Rights Center. Permission is granted to use this material for non-commercial purposes. Please use proper attribution.

4.Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones."

"Algunos de los artículos del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos que contienen libertades fundamentales se han convertido en convenciones internacionales, es decir, tratados legalmente vinculantes. En contraste, sin embargo, debido a la complejidad del asunto y de las ediciones políticas implicados, el artículo 18 del convenio en las derechas civiles y políticas no se ha elaborado y no se ha codificado de la misma manera que tratados más detallados han codificado prohibiciones contra tortura, la discriminación contra mujeres, y la discriminación de raza. Tras veinte años de debate, intensa lucha y trabajo duro, la Asamblea General adoptó, sin un voto, en 1981 la Declaración sobre la Eliminación de todas formas de intolerancia y de Discriminación basados en religión o creencia. Aunque la Declaración de 1981 carece de procedimientos para ser aplicada de forma obligatoria, sigue siendo la más importante codificación contemporánea de los principios de la libertad de religión y creencia."

"II. Derechos en juego"

"La Declaración sobre la Eliminación de todas formas de intolerancia y de Discriminación basados en religión o creencia de 1981 contine 8 artículos, tres de los cuales (1,5,6) definen derechos específicos. El resto de artículos actúan de soporte destacando medidas para promover la tolerancia o prevenir la discriminación. Considerándolos conjuntamente, los 8 artículos constituyen un paradigma, un concepto global que aboga por la tolerancia y previene la discriminación basada en la religión o creencia. A pesar de que los Derechos Humanos son derechos individuales, la Declaración de 1981 identifica, también, ciertos derechos relacionados con estados, instituciones religiosas, padres, guardadores legales, hijos y grupos de personas."

"Artículo 1: *Definición Legal"*
Este artículo repite varios de los derechos que establece el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, artículo 18:

-Derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión
-Derecho a tener una religión o cualesquiera convicciones de su elección.
-Derecho a manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la observancia, la práctica y la enseñanza.
-Derecho a no ser objeto de coacción que pueda menoscabar su libertad de tener una religión o convicciones de su elección.
-El derecho a manifestar la propia religión o las propias convicciones estará sujeto únicamente a las limitaciones que prescriba la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás."

"Artículo 2: *Clasificación de la discriminación"*

"Este artículo identifica las potenciales formas de discriminación, afirmando el derecho a no ser discriminado por motivos de religión o creencia por:

• Ningún Estado (gobierno nacional, internacional o local)
• Ninguna institución (gubernamental, no gubernamental o religiosa)
• Ningún grupo de personas
• Ningún particular."

"Artículo 3: *Relación con otros derechos.*

Este artículo relaciona la Declaración de 1981 de UN con otros documentos internacionales. El artículo 3 declara que la discriminación entre los seres humanos por motivos de religión o convicciones constituye una ofensa a la dignidad humana y una negación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas y, debe ser condenada como una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales proclamados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y enunciados detalladamente en:

"El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos"

"El Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales"

"Artículo 4: Posibles soluciones.

El artículo 4 declara que todos los Estados (incluyendo todos los sectores de la sociedad civil) adoptarán medidas eficaces para prevenir y eliminar toda discriminación por motivos de religión o convicciones:

• Acciones en todos las esferas de la vida civil, económica, política, social y cultural.
• Harán todos los esfuerzos necesarios por promulgar o derogar leyes, según el caso, a fin de prohibir toda discriminación de ese

tipo
• Tomarán las medidas adecuadas para combatir la intolerancia por motivos de religión o convicciones en la materia.”

“Artículo 5: *Padres, guardadores, hijos.*
Con la implantación de este artículo están en juego los siguientes derechos:

• Derecho de los padres o, en su caso, los tutores del niño a organizar la vida dentro de la familia de conformidad con su religión o sus convicciones.
• Derecho de todo niño a tener acceso a educación en materia de religión o convicciones conforme con los deseos de sus padres o, en su caso, sus tutores legales y, no se les obligará a instruirse en una religión o convicciones contra los deseos de sus padres o tutores legales.
• Derecho de todo niño a estar protegido de cualquier forma de discriminación y a ser educado en espíritu de tolerancia.
• Derecho de todo niño a que se tomen en consideración sus deseos cuando el niño no se halle bajo la tutela de sus padres ni de sus tutores legales.
• Derecho del Estado de limitar las prácticas injuriosas para el desarrollo del niño o su salud.”

“Artículo 6: Manifestación de religión o creencia:

Con la implantación de este artículo están en juego los siguientes derechos:

• El derecho a practicar el culto o de celebrar reuniones en relación con la religión o las convicciones y a fundar y mantener lugares para esos fines.
• El derecho a fundar y mantener instituciones de beneficencia o humanitarias adecuadas.
• El derecho a confeccionar, adquirir y utilizar en cantidad suficiente los artículos y materiales necesarios para los ritos o costumbres de una religión o convicción.
• El derecho a escribir, publicar y difundir publicaciones pertinentes en esas esferas.
• El derecho a enseñar la religión o las convicciones en lugares aptos para esos fines.
• El derecho a solicitar y recibir contribuciones voluntarias financieras y de otro tipo de particulares e instituciones.
• El derecho a capacitar, nombrar, elegir y designar por sucesión los dirigentes que correspondan según las necesidades y normas de cualquier religión o convicción.
• El derecho a observar días de descanso y a celebrar festividades y ceremonias de conformidad con los preceptos de una religión o convicción.
• El derecho a establecer y mantener comunicaciones con individuos y comunidades acerca de cuestiones de religión o convicciones en el ámbito nacional y en el internacional.”

“Artículo 7: *Legislación Nacional.*

Este artículo declara que todos los derechos que están en juego en la Declaración de 1981 se concederán en la legislación nacional de manera tal que todos puedan disfrutar de ellos en la práctica.”

“Artículo 8: *Medios de protección existentes.*

Este artículo especifica que la Declaración de 1981 no vincula a los estados pero no niega la existencia de protecciones legales para la libertad de religión y creencia. El artículo 8 establece que nada de lo dispuesto en la Declaración de 1981 se entenderá en el sentido de que restrinja o derogue ninguno de los derechos definidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los Pactos internacionales de derechos humanos.”

“La Declaración de NU de 1981 es, después de veinte años de complejas discusiones y debates y, después de su final aprobación por la Asamblea General, un compromiso entre los estados.”

“Algunos temas de especial sensibilidad están todavía pendientes de mayor clarificación, incluyendo:

• Leyes nacionales o religiosas frente al derecho internacional.
• Proselitismo.
• Objeción de conciencia al servicio militar.
• El estatus de la mujer en la religión y las creencias.
• Superioridad o inferioridad en religiones y creencias.
• Escoger y cambiar el compromiso religioso.
• Registro de religiones y asociaciones legales.
• Medidas públicas y religión o creencia, y la relación entre el Estado y la religión o creencia.”

“III. Instrumentos de protección internacionales y regionales”

"Los instrumentos legales de protección, de carácter internacional, es decir, los tratados (también llamados acuerdos, convenciones, convenios o protocolos), pueden ser vinculantes para los estados firmantes. Una vez completadas las negociaciones, el texto del tratado queda establecido como auténtico y definitivo y es firmado por los representantes de los estados. Hay distintos medios por los que un estado expresa su consentimiento para quedar vinculado por un tratado, los más comunes son la ratificación o adhesión. Un nuevo tratado es ratificado por los estados que lo han negociado previamente, mientras que un estado que no ha tomado parte en las negociaciones, puede, en un momento posterior, adherirse al tratado. El tratado tiene fuerza legal cuando un predeterminado número de estados lo han ratificado o se han adherido al mismo. Cuando un estado ratifica o se adhiere a un tratado, puede poner reservas a uno o varios artículos del mismo, a menos que dicha acción esté prohibida por el tratado. Las reservas son excepciones que un estado hace a un tratado -previsiones que éste no accede a seguir- y pueden, normalmente, ser retiradas en cualquier momento. En algunos países, los tratados internacionales, toman como precedente el derecho nacional. En otros, se requiere una ley específica para dar a un tratado internacional fuerza de ley, incluso cuando éste ha sido ratificado o se han adherido a él varios países Prácticamente todos los estados que han ratificado o se han adherido a un tratado internacional promulgan decretos, enmiendan leyes ya existentes o introducen legislación nueva en orden a que el tratado sea totalmente efectivo en el territorio nacional."

"A pesar de que la Declaración de 1981 fue adoptada como un instrumento no-vinculante protector de los Derechos Humanos muchos estados pusieron reservas. Rumania, Polonia, Bulgaria, Checoslovaquia y la entonces URSS dijeron que la Declaración de 1981 no tomaba suficientemente en consideración las creencias ateas. Rumania, Siria, Checoslovaquia, y la URSS hicieron una reserva general en relación con previsiones que no estaban acorde con sus legislaciones nacionales. Irak introdujo una reserva colectiva de parte de la Organización de la Confederación Islámica a la aplicación de cualquier previsión o términos de la Declaración que pudieran ser contrarios al derecho islámico o a la legislación o actos basados en el derecho islámico. Siria e Irán aprobaron dicha reserva."

"Supervisión de la libertad de religión y creencia.

Muchos tratados internacionales tienen un mecanismo para controlar su aplicación. Como parte del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, el artículo 18 es legalmente vinculante y su aplicación está controlada por el Comité de Derechos Humanos. En el año 2002, 149 estados formaban parte de dicho Pacto. Bajo un Protocolo Opcional 102 estados parte reconocen la autoridad del Comité de Derechos Humanos para considerar confidenciales las denuncias de los particulares víctimas de violaciones de cualquiera de los derechos proclamados por el tratado. La Declaración sobre la Eliminación de todas las formas de intolerancia y de Discriminación basadas en religión o creencia de 1981 es una declaración no-vinculante, y, por ello, carece de un tratado como instrumento. En cambio, tiene lo que se llama un mecanismo extra convencional; la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas nombró a un Relator Especial (un experto independiente) para la Declaración de 1981. Dicho Relator debe informar a la

Comisión cada año del estado de la libertad de religión y creencia a nivel mundial."

"Importantes instrumentos de protección de los Derechos Humanos que hacen referencia a la religión y las creencias, a saber:

NACIONES UNIDAS

"Carta de Naciones Unidas (1945)

Artículos 1,13,55: La Carta de Naciones Unidas, en estos artículos usa la siguiente frase: "respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión".

"Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948)

Artículos 18, 26: El artículo 18 es uno de los temas de esta guía de estudio. El artículo 26 hace referencia a la educación, estableciendo que ésta "favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos".

"Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio (1948)

Artículo 2: Este artículo define genocidio como cualquier acto "perpretados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso".

"Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (1951)

Artículo 4: Hace referencia a los derechos de los refugiados, siendo éstos los mismos que los de los nacionales "con respeto a la libertad de practicar su religión y en cuanto a la libertad de instrucción religiosa de sus hijos".

"Convención relativa al Estatus de Personas Apátridas (1954)

Artículos 3,4: Contienen, por lo que se refiere a la religión o creencia, el mismo lenguaje que el que encontramos el la Carta de Naciones Unidas y en el Estatuto de los Refugiados."

"Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza (1960)

Artículos 1,2,5 : Estos artículos declaran que el establecimiento o mantenimiento de distintas instituciones educativas por razones religiosas no es discriminatorio, siempre que se respeten los deseos de los padres o guardadores legales, y estas instituciones estén provistas de los estándares educacionales desarrollados por las autoridades competentes, y estén orientadas al total desarrollo de la personalidad humana y a reforzar el respeto a los derechos humanos y libertades fundamentales."

"Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (1965)

Artículo 5: Dicho artículo declara que con de conformidad con la esta convención se incluye el derecho a la libertad religiosa y de creencias para todo grupo racial o étnico, conjuntamente con los demás derechos y libertades fundamentales.

"Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966)

Artículos 18,26: El artículo 18 es parte de este tratado y objeto de estudio en la presente guía. El artículo 26 garantiza a toda persona el derecho a la educación para el pleno desarrollo de la personalidad humana y respeto por los derechos humanos, promoviendo le comprensión, la tolerancia, la amistad entre naciones, razas y grupos religiosos".

"Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966)

Artículo 13: Este artículo garantiza que la educación religiosa y moral de los niños se hará de conformidad con los deseos de los padres o guardadores legales, y usa la siguiente frase : "debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales".

"Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979)

Artículo 16: Dicho artículo hace referencia a los derechos de la mujer en el contexto de las relaciones familiares. Muchos estados musulmanes han puesto reservas a este artículo debido a que percibían conflictos con las leyes nacionales y el derecho musulmán. El Comité para la Eliminación de la Discriminación de la mujer (CEDAW) ha rechazado dichas reservas al artículo 16, y tiene varias recomendaciones en relación con los conflictos que puedan surgir entre la Convención y las tradicionales prácticas religiosas y culturales. El Comité ha exigido a estos estados que erradiquen las prácticas "religiosas" como por ejemplo el matrimonio no deseado, dotes y la circuncisión femenina.

"Declaración sobre la Eliminación de todas formas de intolerancia y de Discriminación basados en Religión o Creencia (1981)

Artículos 1,8: Esta Declaración de NU de 1981 es el objeto principal de estudio de esta guía. Para la explicación de cada artículo ver sección II: Derechos en juego.

"Convención sobre los Derechos del Niño (1989)

Artículo 14: Este artículo identifica los derechos del niño a la libertad religiosa y de creencia. Difiere del artículo 5 de la Declaración de NU de 1981 en que éste respeta los derechos y obligaciones de los padres y guardadores legales, pone énfasis en el desarrollo de la capacidad del niño, y exige a los estados que limiten las prácticas religiosas o las creencias que puedan ser dañinas para el niño. Del mismo modo, el artículo 18, tercer párrafo del Pacto de Derechos Civiles y Políticos. Niño, es definido como cualquier ser humano menor de 18 años".

"Observación General 22 al artículo 18 (1993) (en inglés)

Párrafos 1,11: Como guía para los estados parte que han firmado y ratificado el tratado y que están obligados a presentar informes periódicos sobre la puesta su puesta en práctica, el Comité ha escrito un comentario de 11 párrafos sobre el significado del artículo 18 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos".

"Proyecto de Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (1994)
Artículos 12, 13: Estos artículos afirman el derecho de los pueblos indígenas a la revitalizar sus tradiciones y costumbres culturales que les fueron arrebatadas sin su consentimiento, a manifestar, practicar, desarrollar y enseñar sus tradiciones, costumbres y ceremonias espirituales y religiosas; a mantener y proteger sus lugares religiosos y culturales y a que se respeten y protejan los lugares sagrados de los pueblos indígenas, en particular sus cementerios".

(...)

LEY ESTATUTARIA DE LIBERTAD REGIOSA Y DE CULTOS

Norma básica actual

LEY 133 DE 1994
(mayo 23)
Diario Oficial No. 41.369, de 26 de mayo de 1994
"Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política".14

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA
DECRETA:
CAPÍTULO I.
DEL DERECHO DE LIBERTAD RELIGIOSA

ARTÍCULO 1o. El Estado garantiza el derecho fundamental a la libertad religiosa y de cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política.

Este derecho se interpretará de conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por la República.

ARTÍCULO 2o. Ninguna Iglesia o confesión religiosa es ni será oficial o estatal. Sin embargo, el Estado no es ateo, agnóstico, o indiferente ante los sentimientos religiosos de los colombianos.

El Poder Público protegerá a las personas en sus creencias, así como a las Iglesias y confesiones religiosas y facilitará la participación de éstas y aquéllas en la consecución del bien común. De igual manera, mantendrá relaciones armónicas y de común entendimiento con las Iglesias y confesiones religiosas existentes en la sociedad colombiana.

ARTÍCULO 3o. El Estado reconoce la diversidad de las creencias religiosas, las cuales no constituirán motivo de desigualdad o discriminación ante la ley que anulen o restrinjan el reconocimiento o ejercicio de los derechos fundamentales.

14 Vease: Sentencia C-088-94 de 3 de marzo de 1994 , Magistrado Ponente Dr. Fabio Morón Díaz, la Corte Constitucional revisó la exequibilidad del Proyecto de Ley 209/92 Senado y 1/92 Cámara, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 153 de la Constitución Política.

Todas las confesiones religiosas e Iglesias son igualmente libres ante la Ley.

ARTÍCULO 4o. El ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de cultos, tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público, protegido por la ley en una sociedad democrática.

El derecho de tutela de los derechos reconocidos en esta Ley Estatutaria, se ejercerá de acuerdo con las normas vigentes.

ARTÍCULO 5o. No se incluyen dentro del ámbito de aplicación de la presente Ley las actividades relacionadas con el estudio y experimentación de los fenómenos psíquicos o parapsicológicos; el satanismo, las prácticas mágicas o supersticiosas o espiritistas u otras análogas ajenas a la religión.

CAPÍTULO II.
DEL ÁMBITO DEL DERECHO DE LIBERTAD RELIGIOSA

ARTÍCULO 6o. La libertad religiosa y de cultos garantizada por la Constitución comprende, con la consiguiente antonomía jurídica e inmunidad de coacción, entre otros, los derechos de toda persona:

a) De profesar las creencias religiosas que libremente elija o no profesar ninguna; cambiar de confesión o abandonar la que tenía; manifestar libremente su religión o creencias religiosas o la ausencia de las mismas o abstenerse de declarar sobre ellas;

b) De practicar, individual o colectivamente, en privado o en público, actos de oración y culto; conmemorar sus festividades; y no ser perturbado en el ejercicio de estos derechos;

c) De recibir sepultura digna y observar los preceptos y ritos de la religión del difunto en todo lo relativo a las costumbres funerarias con sujeción a los deseos que hubiere expresado el difunto en vida, o en su defecto expresare su familia. Para este efecto, se procederá de la siguiente manera:

1. Podrán celebrarse los ritos de cada una de las Iglesias o confesiones religiosas en los cementerios dependientes de la autoridad civil o de propiedad de los particulares.

2. Se observarán los preceptos y los ritos que determinen cada una de las Iglesias o confesiones religiosas con personería jurídica en los cementerios que sean de su propiedad.

3. Se conservará la destinación específica de los lugares de culto existentes en los cementerios dependientes de la autoridad civil o de los particulares, sin perjuicio de que haya nuevas instalaciones de otros cultos;

d) De contraer y celebrar matrimonio y establecer una familia conforme a su religión y a las normas propias de la correspondiente Iglesia o confesión religiosa. Para este fin, los matrimonios religiosos y sus sentencias de nulidad, dictadas por las autoridades de la respectiva Iglesia o confesión religiosa con personería jurídica tendrán efectos civiles, sin perjuicio de la competencia estatal para regularlos;

e) De no ser obligado a practicar actos de culto o a recibir asistencia religiosa contraria a sus convicciones personales;

f) De recibir asistencia religiosa de su propia confesión en donde quiera que se encuentre y principalmente en los lugares públicos de cuidados médicos, en los cuarteles militares y en los lugares de detención;

g) De recibir e impartir enseñanza e información religiosa, ya sea oralmente, por escrito o por cualquier otro procedimiento, a quien desee recibirla; de recibir esa enseñanza e información o rehusarla;

h) De elegir para sí y los padres para los menores o los incapaces bajo su dependencia, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral según sus propias convicciones. Para este efecto, los establecimientos docentes ofrecerán educación religiosa y moral a los educandos de acuerdo con la enseñanza de la religión a la que pertenecen, sin perjuicio de su derecho de no ser obligados a recibirla. La voluntad de no recibir enseñanza religiosa y moral podrá ser manifestada en el acto de matrícula por el alumno mayor de edad o los padres o curadores del menor o del incapaz;

i) De no ser impedido por motivos religiosos para acceder a cualquier trabajo o actividad civil, para ejercerlo o para desempeñar cargos o funciones públicas. Tratándose del ingreso, ascenso o permanencia en capellanías o en la docencia de educación religiosa y moral, deberá exigirse la certificación de idoneidad emanada de la Iglesia o confesión de la religión a que asista o enseñe;

j) De reunirse o manifestarse públicamente con fines religiosos y asociarse para desarrollar comunitariamente sus actividades religiosas, de conformidad con lo establecido en la presente Ley y en el ordenamiento jurídico general.

Nota Jurisprudencia

Corte Constitucional
- Mediante Sentencia C-088-94 de 3 de marzo de 1994 , Magistrado Ponente Dr. Fabio Morón Díaz, la Corte Constitucional revisó la exequibilidad del Proyecto de Ley 209/92 Senado y 1/92 Cámara, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 153 de la Constitución Política y declaró CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE el artículo 6o. del mismo, "en el entendido de que la previsión del literal h) no condiciona la matrícula del estudiante y de que a este respecto es preciso concordar su sentido con el literal g) del mismo artículo."

ARTÍCULO 7o. El derecho de libertad religiosa y de cultos, igualmente comprende, entre otros, los siguientes derechos de las Iglesias y confesiones religiosas:

a) De establecer lugares de culto o de reunión con fines religiosos y de que sean respetados su destinación religiosa y su carácter confesional específico;

b) De ejercer libremente su propio ministerio; conferir órdenes religiosas, designar para los cargos pastorales; comunicarse y mantener relaciones, sea en el territorio nacional o en el extranjero, con sus fieles, con otras Iglesias o confesiones religiosas y con sus propias organizaciones;

c) De establecer su propia jerarquía, designar a sus correspondientes ministros libremente elegidos, por ellas con su particular forma de vinculación y permanencia según sus normas internas;

d) De tener y dirigir antónomamente sus propios institutos de formación y de estudios teologicos, en los cuales pueden ser libremente recibidos los candidatos al ministerio religioso que la autoridad eclesiástica juzgue idóneos. El reconocimiento civil de los títulos académicos expedidos por estos institutos será objeto de convenio entre el Estado y la correspondiente Iglesia o confesión religiosa o, en su defecto, de reglamentación legal;

e) De escribir, publicar, recibir y usar libremente sus libros y otras publicaciones sobre cuestiones religiosas;

f) De anunciar, comunicar y difundir, de palabra y por escrito, su propio credo a toda persona, sin menoscabo del derecho reconocido en el literal g) del artículo 6o. y manifestar libremente el valor peculiar de su doctrina para la ordenación de la sociedad y la orientación de la actividad humana;

g) De cumplir actividades de educación, de beneficencia, de asistencia que permitan poner en práctica los preceptos de orden moral desde el punto de vista social de la respectiva confesión.

PARÁGRAFO Los Concejos Municipales podrán conceder a las instituciones religiosas exenciones de los impuestos y contribuciones de carácter local en condiciones de igualdad para todas las confesiones e Iglesias.

ARTÍCULO 8o. Para la aplicación real y efectiva de estos derechos, las autoridades adoptarán las medidas necesarias que garanticen la asistencia religiosa ofrecida por las Iglesias y confesiones religiosas a sus miembros, cuando ellos se encuentren en establecimientos públicos docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo su dependencia.

Esta atención podrá ofrecerse por medio de Capellanías o de Instituciones similares, organizadas con plena autonomía por la respectiva Iglesia o confesión religiosa.

CAPÍTULO III.

DE LA PERSONERÍA JURÍDICA DE LAS IGLESIAS Y CONFESIONES RELIGIOSAS

ARTÍCULO 9o. El Ministerio de Gobierno reconoce personería jurídica a las Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y, confederaciones y asociaciones de ministros, que lo soliciten. De igual manera, en dicho Ministerio funcionará el Registro Público de entidades religiosas.

La petición deberá acompañarse de documentos fehacientes en los que conste su fundación o establecimiento en Colombia, así como su denominación y demás datos de identificación, los estatutos donde se señalen sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización y órganos representativos con expresión de sus facultades y de sus requisitos para su valida designación.

PARÁGRAFO Las Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones, pueden conservar o adquirir personería jurídica de derecho privado con arreglo a las disposiciones generales del derecho civil.

ARTÍCULO 10. El Ministerio de Gobierno practicará de oficio la inscripción en el registro público de entidades religiosas cuando otorgue personería jurídica a una Iglesia o confesión religiosa, a sus federaciones o confederaciones.

La personería jurídica se reconocerá cuando se acrediten debidamente los requisitos exigidos y no se vulnere algunos de los preceptos de la presente Ley.

ARTÍCULO 11. El Estado continúa reconociendo personería jurídica de derecho público eclesiástico a la Iglesia Católica y a las entidades erigidas o que se erijan conforme a lo establecido en el inciso 1o. del artículo IV del Concordato, aprobado por la Ley 20 de 1974.

Para la inscripción de éstas en el Registro Público de Entidades Religiosas se notificará al Ministerio de Gobierno el respectivo decreto de erección o aprobación canónica.

ARTÍCULO 12. Corresponde al Ministerio de Gobierno la competencia administrativa relativa al otorgamiento de personería jurídica, a la inscripción en el registro público de entidades religiosas, así como a la negociación y desarrollo de los Convenios Públicos de Derecho Interno.

CAPÍTULO IV.
DE LA AUTONOMÍA DE LAS IGLESIAS Y CONFESIONES RELIGIOSAS

ARTÍCULO 13. Las Iglesias y confesiones religiosas tendrán, en sus asuntos religiosos, plena autonomía y libertad y podrán establecer sus propias normas de organización, régimen interno y disposiciones para sus miembros.

En dichas normas, así como en las que regulen las instituciones creadas por aquéllas para la realización de sus fines, podrán incluir cláusulas de salvaguarda de su identidad religiosa y de su carácter propio, así como del debido respeto de sus creencias, sin perjuicio de los derechos y libertades reconocidos en la Constitución y en especial de los de la libertad, igualdad y no discriminación.

PARÁGRAFO El Estado reconoce la competencia exclusiva de los tribunales eclesiásticos para decidir, lo relativo a la validez de los actos o ceremonias religiosas que afecten o puedan afectar el estado civil de las personas.

ARTÍCULO 14. Las Iglesias y confesiones religiosas con personería tendrán, entre otros derechos, los siguientes:

a) De crear y fomentar asociaciones, fundaciones e instituciones para la realización de sus fines con arreglo a las disposiciones del ordenamiento jurídico;

b) De adquirir, enajenar y administrar libremente los bienes muebles e inmuebles que considere necesarios para realizar sus actividades; de ser propietarias del patrimonio artístico y cultural que hayan creado, adquirido con sus recursos o esté bajo su posesión legítima, en la forma y con las garantías establecidas por el ordenamiento jurídico;

c) De solicitar y recibir donaciones financieras o de otra índole de personas naturales o jurídicas y organizar colectas entre sus fieles para el culto, la sustentación de sus ministros y otros fines propios de su misión;

d) De tener garantizados sus derechos de honra y rectificación cuando ellas, su credo o sus ministros sean lesionados por informaciones calumniosas, agraviantes, tergiversadas o inexactas.

ARTÍCULO 15. El Estado podrá celebrar con las Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros, que gocen de personería y ofrezcan garantía de duración por su estatuto y número (sic) de miembros, convenios sobre cuestiones religiosas, ya sea Tratados Internacionales o Convenios de Derecho Público Interno, especialmente para regular lo establecido en los literales d) y g) del artículo 6o. en el inciso segundo del artículo 8o. del presente Estatuto, y en el artículo 1o. de la Ley 25 de 1992.

Los Convenios de Derecho Público Interno estarán sometidos al control previo de legalidad de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado y entrarán en vigencia una vez sean suscritos por el Presidente de la República.

ARTÍCULO 16. La condición de Ministro del Culto se acreditará con documento expedido por la autoridad competente de la Iglesia o confesión religiosa con personería jurídica a la que se pertenezca. El ejercicio de la función religiosa ministerial será garantizada por el Estado.

CAPÍTULO V.
DISPOSICIONES TRANSITORIAS Y FINALES

ARTÍCULO 17. En todos los municipios del país existirá un cementerio dependiente de la autoridad civil. Las autoridades municipales adoptarán las medidas necesarias para cumplir con este precepto en las localidades que carezcan de un cementerio civil, dentro del año siguiente a la fecha de promulgación de la presente Ley.

PARÁGRAFO En los municipios donde exista un solo cementerio y éste dependa de una Iglesia o confesión religiosa, ella separará un lugar para dar digna sepultura en las mismas condiciones que los cementerios dependientes de la autoridad civil, hasta tanto se dé cumplimiento a lo dispuesto en la primera parte de este artículo.

ARTÍCULO 18. La inscripción de las entidades ya erigidas, según lo establecido en el artículo 12, se practicará dentro de los tres (3) años siguientes a la vigencia de la presente Ley.

ARTÍCULO 19. La presente Ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

El Presidente del honorable Senado de la República,
JORGE RAMÓN ELIAS NÁDER.
El Secretario General del honorable Senado de la República,
PEDRO PUMAREJO VEGA.
El Presidente de la honorable Cámara de Representantes,
FRANCISCO JOSÉ JATTIN SAFAR.
El Secretario General de la honorable Cámara de Representantes,
DIEGO VIVAS TAFUR.
REPÚBLICA DE COLOMBIA - GOBIERNO NACIONAL
Publíquese y ejecutese.
Dada en Santafé de Bogotá, D.C., a 23 de mayo de 1994.
CÉSAR GAVIRIA TRUJILLO.

LEY ESTUTARIA: LIBERTAD RELIGIOSA Y DE CULTOS

Corte Constitucional: M.P. Dr. FABIO MORON DIAZ. Sentencia C-088/94 Magistrado Ponente: Dr. FABIO MORON DIAZ. REF. Expediente No. P.E. 003. Santafé de Bogotá, D.C., marzo tres (3) de mil novecientos noventa y cuatro (1994).

Sintesis: Control previo Corte Constitucional que declara la exequibilidad Los requisitos de forma y el trámite del proyecto de ley estatutaria; la libertad religiosa y su regulación legal.
(…)

VII. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primera.- La Competencia y el objeto del control

A.) De conformidad con lo dispuesto por el artículo 241 núm. 4o. de la Constitución Política en materia de la competencia de la Corte Constitucional, también corresponde a esta Corporación el examen de la constitucionalidad de los proyectos de leyes estatutarias, una vez aprobados en los debates correspondientes en las cámaras del Congreso de la República, como ocurre con el proyecto que se examina, el cual fue remitido a esta Corporación con las constancias pertinentes.

B.) Se destaca que el texto del proyecto de ley que se examina en esta oportunidad, corresponde a una de las materias que deben ser reguladas por virtud de esta clase de normas, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 152 de la Carta Política, ya que se trata de la libertad de religión y de cultos, que es una de las libertades públicas sustanciales dentro de nuestro ordenamiento jurídico político, y figura dentro del Capítulo Primero del Título Segundo de la Constitución de 1991, denominado de los derechos fundamentales. Así, no cabe duda por este aspecto, que esta revisión debe adelantarse de conformidad con los procedimientos y criterios establecidos en la Constitución Nacional y en el Decreto 2067 de 1991.

C.) En este mismo sentido, la Corte ha señalado que sus fallos en materia del control previo de los proyectos de ley estatutaria, tienen efectos absolutos y definitivos de cosa juzgada constitucional, y que no es posible condicionar estas sentencias a algunos aspectos del mismo examen. Por tanto, esta sentencia se pronuncia de tal modo que produce efectos erga omnes, definitivos y generales, sin que sea del caso atender las observaciones y recomendaciones en sentido contrario formuladas por el Ministerio Público, en el concepto que se resume en este fallo.

Segunda: Los requisitos de forma

No obstante las deficiencias documentales y probatorias del expediente legislativo que debía remitir el Congreso de la República, las que fueron subsanadas oportunamente, previo el requerimiento del magistrado sustanciador, la Corte Constitucional deja constancia de las notables faltas de orden, cuidado y atención técnica que reclama la labor de substanciación de estos documentos y del ritual que establece la Carta Política para este tipos de actos jurídicos. Se destaca la notoria ausencia de pulcritud y de cuidado por las formalidades, lo cual no ha sido lo habitual en la experiencia nacional en materias de tanta importancia.

A. En primer término, se encuentra que se ha acreditado que el proyecto que se examina en esta oportunidad, fue tramitado debidamente conforme a los requisitos establecidos por la Carta Fundamental, en especial los predicados para las denominadas leyes estatutarias; además, también aparece acreditado que se le dió cabal cumplimiento al requisito de las mayoría exigidas para su aprobación y del tiempo que debe transcurrir entre los distintos debates, así.

1. El Proyecto de ley comenzó su trámite en la Cámara de Representantes el 20 de julio de 1992 por la presentación que de él hizo la representante Viviane Morales H.; en dicha oportunidad fue radicado y repartido a la Comisión Primera Constitucional permanente bajo el número 01 para comenzar su trámite legislativo, y se ordenó su publicación, la que ocurrió en la Gaceta del Congreso número 7 del 28 de julio de 1992. El 30 de julio de 1992 se designó como ponentes del proyecto a los representantes Guido Echeverry Piedrahita y Julio E. Gallardo, quienes rindieron el informe correspondiente con la proposición de varias modificaciones al proyecto, en especial sobre los artículos 3o., 4o., 8o., 9o., 13, 14, 15, 16 y 17 y sobre el título del mismo. Dicho informe fue considerado, discutido y aprobado con modificaciones en comisión y después fue aprobado en la sesión plenaria de la Cámara de Representantes el 14 de octubre de 1992.

2. Posteriormente, dicho proyecto pasó al Senado de la República y allí a la Comisión Primera donde fue repartido al senador Parmenio Cuéllar Bastidas. La Comisión Primera del Senado, el 13 de abril de 1993, aprobó informe del ponente sobre el proyecto en primer debate, introduciéndole nuevas modificaciones según la ponencia y dentro de los debates adelantados durante las sesiones correspondientes; luego, el 16 de junio de 1993, la sesión plenaria de dicha Corporación aprobó en segundo debate el texto del proyecto con nuevas modificaciones.

En este caso, se reunió una comisión bicameral y accidental de las que están previstas en el artículo 161 de la Constitución Nacional para estudiar las modificaciones introducidas durante los debates en el Senado y, según consta en las Gacetas del Congreso 218 del 19 de junio y 406 de noviembre de 1993, aquellas fueron aprobadas debidamente por las sesiones plenarias del Senado y de la Cámara de representantes el 18 de junio del mismo año. La mencionada comisión estuvo integrada por representantes y senadores y resolvió aceptar íntegramente las modificaciones que le hizo el Senado de la República al proyecto.

Encuentra la Corte que, según consta en el expediente, durante los debates correspondientes y en las sesiones plenarias del Senado y de la Cámara se cumplieron las votaciones que aseguran la aprobación del mismo, según lo establecido por el artículo 153 de la Carta para los proyectos de ley estatutaria, ya que en favor de la aprobación del proyecto se depositó en cada caso más de la mitad de los votos de los miembros de una y de otra Corporación, así:

- En la Cámara de Representantes y durante la Sesión Plenaria del 14 de octubre de 1992, se recibieron 92 votos afirmativos y 2 en contra.
- En el Senado de la República y durante la Sesión Plenaria del 16 de junio, se depositaron en su favor 57 votos.
- El informe de la Comisión accidental fue aprobado el 18 de Junio en las sesión plenaria del Senado, por 99 votos y en la de la Cámara de Representantes por 100 votos.

B. Obsérvese que el proyecto que se examina fue tramitado dentro de la Legislatura 1992-1993, que terminó el 20 de junio del año anterior, y dentro de la legislatura correspondiente, en cumplimiento de lo establecido por el citado artículo 153 de la Constitución, lo cual descarta de plano que se pueda enmendar el proyecto por razones de fondo o materiales y de contenido.

Tercera.- La Materia del Proyecto de Ley

A. El objeto de este examen

En esta oportunidad se examina el texto del Proyecto de Ley Estatutaria por el cual se desarrolla el artículo 19 de la Carta Fundamental, que se ocupa, **in extenso,** del régimen de las libertades religiosa y de cultos, con el que se pretende establecer un ordenamiento común para todas las religiones y cultos, y fijar el régimen jurídico básico para las distintas religiones y confesiones religiosas. En efecto, el acto cuyo texto se transcribe previamente, se divide en cinco capítulos y lo conforman diecinueve artículos, de tal manera que en él queda comprendida buena parte del ámbito material al que se dirige el mencionado artículo 19 de la Carta. Se trata del establecimiento de un marco jurídico, que consagra las garantías básicas para que todas las personas, como individuos o como comunidades religiosas o como comunidades de fieles, seguidores o creyentes, puedan desarrollar libremente de modo organizado o espontáneo sus actividades religiosas.

Se trata de la existencia de un estatuto constitucional complejo en el cual concurre una amplia cantidad de elementos normativos con vigor jurídico incuestionable, como principios, valores, fines, objetivos, libertades y derechos constitucionales de variado contenido, que condiciona las labores del legislador y el intérprete judicial, y que reclama el más juicioso de los exámenes en este estrado judicial; además, no se puede desconocer que en relación con este asunto, concurre una buena cantidad de importantes y decisivos acontecimientos históricos, que se han manifestado desde los mismos orígenes de la nacionalidad colombiana, y que proyectan su influencia sobre las bases ideológicas y doctrinarias de los partidos por varias generaciones, aun de las contemporáneas, y cuyo examen es insoslayable por la jurisdicción constitucional en funciones de control abstracto de constitucionalidad.

En este mismo sentido, no se desconoce la proyección internacional de la libertad de religión y de cultos, ni las dificultades de la pretendida vocación ecuménica del fenómeno de la regulación, protección y amparo de la libertad de cultos y de religión, en un mundo caracterizado por la masificación y por la generalización del intercambio de bienes, servicios e imágenes, y de relativización doctrinaria e ideológica, que nuevamente corre los riesgos del autoritarismo local o regional, y de la ruptura de los esquemas ordinarios y tradicionales de la política de los pueblos y de los gobiernos.

B. La Competencia Legislativa Especial en materia de Derechos Constitucionales Fundamentales

Sea lo primero advertir que en concepto de esta Corporación es de competencia del legislador el establecimiento de un estatuto normativo que regule las relaciones entre el Estado y las diversas iglesias y confesiones, que pueden existir en el sistema Jurídico, y en general el desarrollo de los derechos fundamentales, de conformidad con lo dispuesto por el inciso segundo del artículo 19 de la Carta, en concordancia con el Preámbulo, con los artículos, 2, 18, 42 incisos 10, 11 y 12, con el artículo 68 inciso

cuarto, y con el art. 152 de la Constitución Nacional, y que esta voluntad del Constituyente no queda comprendida únicamente por lo dispuesto de modo específico para la libertad de cultos, prevista en el inciso primero del artículo 19 de la Carta, tal como se verá más adelante.

En este sentido, encuentra la Corte que en nuestro régimen constitucional están sentadas las bases para la conformación del concepto de la personería jurídica especial de las iglesias y confesiones religiosas, que se vincula con los diversos regímenes aplicables a la materia y al tema, con las relaciones entre el Estado y las mismas iglesias y confesiones religiosas, y con las proyecciones jurídicas de las actividades de aquellas. Estas bases se encuentran precisamente en las disposiciones constitucionales que se acaban de destacar, y de ellas depende el desarrollo que pretende el Congreso de la República en el texto del proyecto de ley estatutaria que se examina; además, esta materia se ocupa del régimen del ejercicio específico de las libertades públicas y de los restantes derechos constitucionales fundamentales, con los que se relacionan las iglesias y confesiones religiosas, y presupone la admisión de un régimen especial, diferente del resto de los regímenes que regulan las demás libertades públicas, las sociedades, las asociaciones y las demás personas jurídicas.

Por tanto, no resultan extrañas al tema que se examina, cuestiones específicas como las de los convenios de derecho público interno que puede celebrar el Estado con las iglesias y confesiones religiosas o los de la personería jurídica, para efectos del reconocimiento de una religión o confesión religiosa en nuestro ordenamiento, lo cual las habilita para participar en esferas de la vida íntima y social de las personas y en asuntos de incumbencia pública, como lo son el estado civil, sus vicisitudes y desarrollos judiciales, y otras de interés público como la formación de profesionales de la difusión, propagación, proselitismo y enseñanza religiosa, el registro público de entidades religiosas y los diversos derechos especiales y los comunes que les corresponden a las iglesias. Igualmente a la regulación legal de la libertad de religión y de cultos, se vinculan temas como los de los beneficios tributarios locales para las iglesias y confesiones, su autonomía, el valor de las decisiones de los tribunales eclesiásticos, entre otros.

C. Los Valores Constitucionales Incorporados al Proyecto de Ley

Naturalmente, en las reflexiones del Constituyente de 1991, se tuvo en cuenta por los delegatarios a la Asamblea Nacional Constitucional, el supuesto democrático y pluralista que entiende que las actividades religiosas, en nuestro tiempo, también se extienden por casi todas las expresiones de la vida de los hombres en sociedad y que, si no de modo unánime, en todo caso la mayoría de los asociados, en un Estado Social de Derecho, reclama su protección genérica y su tutela y garantía jurídicas en términos de igualdad y libertad.

Además, la mencionada presencia del fenómeno religioso en las sociedades, desde sus orígenes, reclama de instancias de expresión institucional y de proyección regular, ya que aquel se ha constituido, en buena parte de la historia de la humanidad, en organización y estructura de comportamientos reiterados que demandan desarrollos normativos; en verdad, las religiones han sido expresiones coherentes y ordenadas y casi siempre sistemáticas, de una creencia o afirmación que incorpora ritos, credos, oficiantes y adeptos, seguidores, creyentes o practicantes, relacionados entre sí del modo más conforme con los fundamentos implícitos o explícitos de la misma, y que procuran, en casi todos los casos, explicar las causas de la existencia y facilitar el ejercicio de algunas conductas íntimas y familiares, que sin ellas no se realizarían o se realizarían de otro modo. En épocas de libertad y de tolerancia, las religiones y en su caso las iglesias, se hacen presentes de modo público y organizado en las sociedades, para permitir que dichos cometidos sean objeto de respeto, continuidad y reproducción; están vinculadas con las más delicadas actividades familiares y en buena medida han permitido fijar con certeza algunas de las relaciones civiles más importantes entre los hombres.

Son de tal importancia y trascendencia dichas expresiones de la vida en sociedad, que su reconocimiento, garantía y protección institucional hacen parte de las aspiraciones ideológicas y doctrinarias más destacadas del pensamiento contemporáneo, hasta el punto de considerarlas como uno de los derechos

humanos más importantes, como una libertad pública sustancial y como un derecho constitucional fundamental.

En Colombia, superados otros modelos y regímenes de regulación del asunto y, a partir de la Carta de 1991, la libertad y la igualdad religiosa se transformaron en un derecho constitucional fundamental, y su regulación normativa se consagra en este proyecto de ley estatutaria, que está subordinada únicamente a la Constitución, pues aparece como una especie de prolongación material de aquélla, por trámite agravado para su expedición, reforma o modificación, y con un régimen de control de constitucionalidad concentrado, forzoso, oficioso, previo e integral que se cumple en esta Corte.

En consecuencia, y para lo de competencia de esta Corporación, es preciso señalar que el proyecto de ley pretende en buena parte servir de marco para la regulación de varias actuaciones, funciones y responsabilidades de la Administración Pública, en relación con las iglesias y las confesiones religiosas, principalmente en materia del reconocimiento de su personería, y de una modalidad especial de relaciones entre las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas y el Estado; además, en el proyecto se precisa el ámbito del derecho de libertad religiosa, el contenido de la noción jurídica de autonomía de las iglesias y confesiones religiosas, y otros asuntos de carácter transitorio, que tienen relación con la puesta en marcha de un estatuto complejo como el que se pretende poner en vigencia, previo este examen.

D. El Objeto Material del Proyecto de Ley

Como se ha advertido, la religión no es mera subjetividad y por ello reclama de su protección legal tanto en el ámbito positivo denominado autonomía jurídica, como en el negativo, conocido como inmunidad de coacción. Así, nadie puede ser obligado a obrar contra su credo religioso, ni ser impedido, dentro de los límites propios de este derecho, a obrar conforme a él, ni molestado en razón de sus creencias, ni compelido a revelarlas, ni obligado a obrar contra ellas, ni a vivir según su credo, derechos que encuentran fundamento constitucional en los artículos 15, 16, 18, 19, 20, 42, 68 de la Constitución Nacional.

En este orden de ideas, se tiene que en su acepción más simple, el sentido general de la palabra religión, es el que comprende el conjunto de creencias o dogmas acerca de la divinidad, de sentimientos de veneración y de temor hacia ella, de normas morales para la conducta individual y social y de prácticas rituales, principalmente de oración y el sacrificio para el culto; en efecto, el proyecto que se examina regula el tema de la libertad de cultos, pero en cuanto vinculada a la libertad de religión que por su parte, como se ha visto, comprende un ámbito mayor, pues, no sólo implica y se ocupa del tema del culto, y del de la celebración de los ritos o prácticas o los de la profesión de la religión, sino del reconocimiento de la personalidad jurídica de las iglesias y confesiones, el valor especial de sus ritos relacionados con el estado civil de las personas, el alcance y límites de las decisiones de sus órganos internos, las prácticas y la enseñanza, las condiciones para acreditar la idoneidad profesional de sus autoridades y las relaciones con la autoridad civil. El culto de la fé, en sus diversas expresiones encuentra plena libertad para su existencia y desarrollo; se trata de que la libertad de religión garantice el derecho de los individuos a organizar entidades de derecho, que se proyecten en los ordenes que se han destacado.

Así las cosas, resulta evidente que la voluntad del legislador es la de ocuparse de la regulación jurídica de la libertad de religión, como un elemento normativo de rango constitucional también previsto por el Constituyente, para asegurar la convivencia, la igualdad, la libertad, el pluralismo, la dignidad humana, las creencias de todas las personas residentes en el país y la protección de la libertad de cultos y de religión de todos las personas.

Desde luego, en este propósito del Constituyente se encuentran presentes nociones de derecho público, que tienen que ver con la regulación de la conducta social de las personas individuales y colectivas cualquiera sea su naturaleza, ya que no se trata sólo de una mera libertad individual, sino de una libertad de expresión colectiva, en cuanto referida a sus titulares y en cuanto a las formas en las que se vierte su

ejercicio; por tanto, en aquel régimen se hallan presentes temas como los de la seguridad, la salud y la moralidad públicas, elementos tradicionales de la noción de orden público, y el de la protección de los derechos fundamentales y de las libertades públicas de los demás.

No se trata de la regulación legal de la libertad de creer o no en una formulación, afirmación, institución, credo, denominación, propuesta, fe, práctica, rito, religión o culto, ni del modo o la intensidad y la extensión de la creencia, sino de su proyección organizada institucionalmente con vocación de respetabilidad; en este sentido, es claro que la libertad de difusión individual de la religión que se profesa, en los términos del artículo 19 de la Carta, es sólo uno de los elementos derivados de la misma, que no está condicionado en nuestro régimen por el reconocimiento institucional de la religión o del culto, mientras que la libertad de religión y de culto hace referencia a una actividad socialmente relevante y jurídicamente organizada.

Por tanto, tal como lo hacen los ponentes, en el proceso legislativo debe advertirse que el proyecto de ley estatutaria de libertad religiosa y de cultos, no se ocupa solamente del punto de la creencia, profesión o difusión, individual o colectiva del culto, sino de la existencia organizada de las iglesias y de las confesiones religiosas como personas jurídicas, con capacidad de producir efectos normativos, fiscales, civiles, subjetivos, personalísimos, de crédito, reales y de derecho público y de cooperación, y de la relación de las personas con aquellas en cuanto a determinadas manifestaciones de la libertad.

En este sentido, se destaca que en las labores del legislador que conducen a la aprobación del proyecto de ley que se examina, también se ha hecho énfasis en la necesidad de establecer expresamente y con independencia del régimen tradicional y general de las personas jurídicas, el marco jurídico de la libertad religiosa que reconozca con detalle la especificidad del fenómeno de la existencia de entidades religiosas, con elementos bien diferentes de las de las demás entidades asociativas de derecho privado o de derecho público.

E. El Capítulo Primero

En el primero de los capítulos del proyecto se encuentran, a modo de exposición de motivos y de presentación de propósitos y de fines, las principales declaraciones de principios que informan la materia del derecho constitucional fundamental a la libertad religiosa y de cultos, y su definición genérica frente a las variadas conductas públicas, que se relacionan con aquélla; igualmente, se encuentra que el mencionado texto se ocupa de excluir del ámbito de aplicación de la ley algunas actividades ajenas a las religiones, aspecto este cuestionado por varios de los intervinientes y que se constituye en pieza de discusión básica en este examen.

- Por lo que se refiere al **inciso primero del artículo 1o.** del proyecto, esta Corporación encuentra que existe plena conformidad con la Constitución Política, mucho más si se advierte que en este artículo se señala que el proyecto se ocupa del derecho fundamental de libertad religiosa y de cultos, reconocido en el artículo 19 de la Carta y al cual se hace remisión expresa.

En efecto, cabe destacar que esta técnica legislativa es legítimamente usada en este caso, como en general en la legislación, para efectos de reforzar los contenidos del texto legal, impregnándolo con la expresa referencia a un concepto y a una disposición normativa superior, como en este caso ocurre con el artículo 19 de la Carta Política. Es evidente que con la referencia al texto constitucional como autodelimitación jurídica del objeto de que se ocupa el proyecto de ley, se incorpora a la misma ley la rica experiencia judicial y doctrinaria que se desarrolla sobre la normatividad constitucional, y los conceptos jurídicos con los que se halla relacionada, y se deja abierta la posibilidad de incorporar los nuevos desarrollos judiciales y doctrinarios que se pueden presentar en el futuro.

En principio, se trata de un tipo de referencias apenas lógicas de delimitación material, para incorporar a un texto nuevo el conjunto de disposiciones cualificadas con las que este se encuentra relacionado, por razones de subordinación formal y material; en verdad, se parte del supuesto que indica que, en la

actividad normativa, el legislador actúa con criterios económicos o no redundantes y que, por lo mismo, aquel tipo de referencias indican su voluntad de reforzar el contenido de sus disposiciones nuevas para efectos de aclarar, orientar, condicionar o limitar la interpretación que de éstas se pretenda hacer con posterioridad.

Además, encuentra la Corte que el legislador se propone en este proyecto de ley estatutaria, dejar bien claro, con fines de interpretación, que se trata de un preciso derecho constitucional fundamental, denominado derecho de libertad religiosa y de cultos, y no de la regulación exhaustiva y expresa de otro cualquiera derecho constitucional fundamental, lo cual comporta el propósito constitucionalmente definido, necesario y naturalmente válido, de delimitar el alcance material de sus disposiciones y de precaver eventuales equívocos en punto a la definición del ámbito de acción de esta regulación estatutaria. No obstante esto, por tratarse de un proyecto de ley estatutaria, es lógico que el legislador se ocupe de regular los restantes aspectos relacionados de modo directo con la normatividad a expedir y, por tanto, no resulta extraño que en el capítulo segundo, el legislador consagre disposiciones concernientes a otros derechos constitucionales, tanto de los adeptos o creyentes como de las personas jurídicas religiosas.

Observa la Corte sobre este punto, que el legislador quiere indicar con dichas referencias expresas a la normatividad constitucional, que en todo caso el intérprete debe contraer su examen y la aplicación de las disposiciones incorporadas en la Ley Estatutaria al preciso campo del que se ocupa el derecho de que se trata en la Constitución, y respetar, en todo caso, el núcleo esencial del mismo y su intangibilidad sustancial. Esta modalidad de referencia normativa, cuando se hace en la regulación legal de aquel tipo de derechos constitucionales, no puede entenderse sino como un esfuerzo del legislador para garantizarlos en mejor modo, para hacerlos efectivos y para darles un desarrollo institucional coherente con el resto del ordenamiento jurídico.

- Ahora bien, por lo que hace al **inciso segundo del artículo primero**, esta Corporación tampoco encuentra reparo alguno y destaca que se trata apenas de la reproducción normativa de rango legal, y con los mismos fines de reforzamiento del núcleo esencial de los derechos constitucionales fundamentales, de una de las reglas constitucionales de interpretación de los mismos que fue incorporada de modo expreso al ordenamiento jurídico por el inciso segundo del artículo 93 de la nueva Constitución; de igual modo se destaca que, en este caso, el legislador ha puesto especial énfasis en definir su acatamiento a la Carta de Derechos, y a las especiales reglas de carácter constitucional previstas para la interpretación y aplicación de los derechos constitucionales fundamentales.

El proyecto hace énfasis en la necesidad de aplicar, por vía de autoridad, los criterios desarrollados por el derecho internacional de los derechos humanos, para los fines de la interpretación de la parte de los derechos constitucionales fundamentales que se ocupa de ellos, y así el legislador destaca que es su voluntad la de respetar las orientaciones del Constituyente en esta materia; además, allí se indica que se trata de un derecho humano de aquellos que son indisponibles y que en ningún caso pueden ser desconocidos por las autoridades públicas, ni por los particulares, pues se proyecta en todas sus dimensiones a las relaciones entre particulares.

- Por lo que corresponde al **artículo segundo** se encuentra igualmente su conformidad con la Carta Política, ya que se trata del señalamiento de unas declaraciones de principios legales que reproducen valores superiores del ordenamiento jurídico, como son los del carácter pluralista de la sociedad, la igualdad, la libertad y la convivencia; en efecto, el legislador reitera que ninguna religión será oficial o estatal, pero advierte que el Estado no es ateo, agnóstico ni indiferente ante los sentimientos religiosos de los colombianos, lo que significa que en atención a los mencionados valores constitucionales de rango normativo superior dentro del ordenamiento jurídico, el Estado debe preocuparse por permitir que se atiendan las necesidades religiosas de los "colombianos" y que en consecuencia éste no puede descuidar las condiciones, cuando menos legales, que aseguren su vigencia y la primacía de los derechos inalienables de la persona. Obviamente, en este caso la expresión "colombianos", ha de entenderse en un sentido más amplio que la de "naturales colombianos", ya que el carácter de derecho humano de esta

libertad, no admite distinción entre los residentes en el territorio, por razones de nacionalidad, para efectos de la acción y el respeto de los sentimientos religiosos.

En relación con el inciso que establece que el Estado no es ateo, agnóstico o indiferente ante los sentimientos religiosos de los colombianos, es preciso señalar que ello significa que el Estado no profesa ninguna religión, tal como lo consagra el inciso primero del artículo, y que su única interpretación válida es la de que todas las creencias de las personas son respetadas por el Estado, cualquiera sea el sentido en que se expresen o manifiesten, y que el hecho de que no sea indiferente ante los distintos sentimientos religiosos se refiere a que pueden existir relaciones de cooperación con todas las iglesias y confesiones religiosas por la trascendencia inherente a ellas mismas, siempre que tales relaciones se desarrollen dentro de la igualdad garantizada por el Estatuto Superior.

En este orden de ideas cabe destacar, además, que el proyecto de ley se ocupa de señalar que los poderes públicos protegerán a todas las personas en sus creencias, iglesias y confesiones religiosas, y se preocuparán de mantener relaciones de armonía y común entendimiento con las religiones existentes en Colombia.

- Estas mismas declaraciones encuentran en el **artículo tercero** del proyecto una bien precisa definición, en cuanto que allí se destaca que todas las confesiones e iglesias son igualmente libres ante la ley, reproduciendo el texto del inciso segundo del artículo 19 de la Carta; allí también se señala que el Estado reconoce la diversidad de creencias religiosas, y se advierte que estas creencias religiosas no pueden constituir motivo de desigualdad o discriminación ante la ley. Desde luego, una consecuencia del derecho a la libertad religiosa es la igualdad entre todas las religiones y cultos y de los individuos en relación con ellos; empero, la igualdad en esta materia no significa uniformidad absoluta, sino que no se produzca discriminación, ni molestia por motivos religiosos o de creencia y culto.

Se trata de reforzar las garantías sobre el ejercicio de los derechos fundamentales con los que de diversos modos se relaciona esta libertad, y de destacar que todos los individuos deben gozar de los derechos constitucionales, sin más limitaciones que las establecidas dentro del ordenamiento jurídico en relación con los derechos de los demás; igualmente, se advierte que el ejercicio o práctica de una o de otra religión o creencia religiosa, no puede en ningún caso servir de causa o razón para afirmar o argumentar fórmula alguna de restricción, discriminación o desigualdad.

- Por esto el **artículo cuarto** del proyecto también señala, de modo taxativo, los límites que pueden levantarse contra el ejercicio de los derechos que provienen o son resultado de la libertad de religión y de cultos, al advertir que solo la protección del derecho de los demás al ejercicio de las libertades públicas y derechos fundamentales, y la salvaguarda de la seguridad, la salubridad y la moralidad públicas, como elementos de la noción de orden público en los términos señalados por la ley, pueden llegar a constituirse en limites de aquellos derechos; esto significa, en otras palabras, que caben a las iglesias y a sus adeptos, creyentes, fieles o seguidores las mismas condiciones generales de sometimiento al ordenamiento jurídico nacional.

En este artículo cuarto se plantea un asunto bien complejo y difícil como es el del límite de los derechos constitucionales fundamentales, y especialmente la libertad religiosa y de cultos. La doctrina señala que los límites a que se refiere el artículo 4o. se encuentran inspirados en alguna forma en textos internacionales sobre derechos humanos, entre ellos, el artículo 29, párrafo 2o. de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre que dice así: "En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley, con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general de una sociedad democrática".

Hay que recordar que, conforme al artículo 93, inciso 2o., los derechos y deberes establecidos en la Constitución deben interpretarse con los tratados internacionales ratificados por Colombia. En lo relativo a la libertad religiosa es preciso mencionar: el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos,

aprobado por la Ley 74 de 1968, con depósito de instrumento de ratificación del 29 de octubre de 1969 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, aprobada por la Ley 16 de 1972, con depósito de instrumento de ratificación del 31 de julio de 1973.

El orden público a que se refiere la disposición que se examina es un concepto que hay que interpretar en relación con el modelo de Estado consagrado en la Carta de 1991, es decir, con la democracia social y de derecho que tiene como fundamento el respeto a los derechos humanos y a su recto ejercicio. Como lo ha analizado la doctrina constitucional, se refiere más bien, al orden público en cuanto noción primordialmente jurídica y constituído por asuntos de trascendencia pública, en cuanto prioritariamente sociales, que están involucrados en el orden jurídico y protegidos por el Derecho. Como lo afirma un doctrinante español ante un texto muy similar de la ley orgánica sobre la libertad religiosa de su país: "El orden público, afirma CALVO ALVAREZ, tiene determinados objetos nucleares de protección: la persona y el libre y legítimo ejercicio de lo propiamente personal. El legítimo ejercicio de los derechos de la persona lleva consigo inseparablemente el respeto a los derechos de los demás (alterum non laedere). De este modo, el orden público se presenta como ámbito del legítimo ejercicio de las libertades, que exige armonizar la libertad de cada uno con la libertad y seguridad jurídica de todos, ya que el orden público incluye tanto el bien de la persona como el de la colectividad." (J. CALVO ALVAREZ, citado por María José Ciaurriz, "La Libertad Religiosa en el Derecho Español, pags. 117 y 118).

En las sentencias del Tribunal Constitucional Español ya se avanza en una jurisprudencia sobre el tema al concluir que "Todo derecho tiene sus límites, que .... en relación a los derechos fundamentales establece la constitución por sí misma en algunas ocasiones, mientras en otras el límite deriva de una manera mediata o indirecta de tal norma, en cuanto ha de justificarse por la necesidad de proteger, no sólo otros derechos constitucionales, sino también otros bienes constitucionalmente protegidos...". (Sentencias No. 192/80 y 65/80 de 8 de abril de 1981 y de 29 de enero de 1982, respectivamente, citadas por Basterra Daniel "El Derecho a la Libertad Religiosa y su Tutela Jurídica. Civitas, monografías, p. 321, 322).

Esta misma orientación doctrinal resume el problema de los límites al ejercicio de la libertad religiosa en tres postulados: 1) La presunción debe estar siempre a favor de la libertad en su grado máximo. 2) Esta sólo puede restringirse en la medida en la que, racional y objetivamente, "la libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyen medidas necesarias en una sociedad democrática". 3) Las posibles restricciones deben ser establecidas por la ley, no arbitrarias ni discrecionales, como corresponde a un verdadero Estado de Derecho. (Ver Basterra, Daniel. ob. cit. pág. 323)

Fluye de todas estas interpretaciones que el orden público como límite al ejercicio del derecho de libertad religiosa, hay que concebirlo como medio para lograr el orden social justo al que se refiere la Carta de 1991, tanto en su preámbulo como en su artículo segundo. Este orden social justo que ha sido caracterizado por una amplia y abundante jurisprudencia de esta Corte se funda en el legítimo ejercicio de los derechos constitucionales y en el cumplimiento de los fines propios del Estado Social de Derecho.

Otros autores resumen el tema de los límites a los derechos fundamentales, en los siguientes presupuestos:

1. La reserva de la ley, según la cual únicamente se podrán desarrollar tales límites, mediante ley aprobada por el Congreso.

2. El límite del contenido esencial de los derechos, para lo cual se cita la STC 11/81 que dice que para conocer en qué consiste el "contenido esencial" de un derecho se puede proceder a través de dos vías, que incluso pueden ser complementarias: por una parte, cabe recurrir al concepto-tipo del derecho en cuestión tal y como lo hayan desarrollado los juristas, los jueces y, en general, los especialistas del Derecho", considerándose que se lesiona ese contenido esencial cuando el legislador no se atiene a dicho concepto. Por otra parte, se puede determinar también el "contenido esencial" a partir de los que se conoce como los "intereses jurídicamente protegidos", de modo que se atenta al mismo cuando el derecho

queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección, vulnerándose así los intereses que protege la Constitución.

3. El límite de la dignidad de la persona, que es el valor jurídico supremo del orden constitucional consagrado en el art. 1o. de la Carta de 1991.

4. El límite de la naturaleza democrática del régimen constitucional, es decir que, en ningún caso, sería válida una limitación de alguno, varios o todos los derechos fundamentales que desconociera la naturaleza democrática del régimen constitucional (preámbulo, artículos 1o, 2o. y 3o. de la Carta).

El alcance de esta interpretación constitucional sirve de fundamento a la exequibilidad del artículo 4o.

- Observa la Corte, que en este orden de propósitos, en el **inciso segundo del artículo 4o**. del proyecto, el legislador reitera la garantía y la tutela jurídica de este derecho constitucional fundamental y de los que de aquel se derivan, equiparándola a la protección que está prevista en las normas vigentes para toda clase de derechos y que, en todo caso, ésta comprende medios sustantivos, instrumentales y procesales, directos, indirectos y complementarios de protección especial de los derechos de la persona.

- Al final del capítulo primero se encuentra una de las disposiciones más discutidas del proyecto, no solamente durante el trámite del mismo en las cámaras, sino durante el debate judicial ante esta Corporación; en efecto, en el **artículo 5o.** se excluyen las actividades relacionadas con el estudio y experimentación de los fenómenos psíquicos o parapsicológicos, el satanismo, las prácticas mágicas o supersticiosas o espiritistas y en todo caso ajenas a la religión, del ámbito material de aplicación de la normatividad que se pretende hacer regir en relación con la libertad religiosa y de cultos. En verdad se afirma que no obstante ser permitidas dichas expresiones del comportamiento humano, ellas no alcanzan a constituir lo que la experiencia destaca como religión, ni como confesión religiosa, y que ellas no pueden gozar de los beneficios especiales que les concede el Estado, y que deben someterse al régimen general de la personería jurídica predicable de asociaciones, agremiaciones y sociedades.

La Corte estima que en este caso no asiste razón a los impugnantes, y encuentra la conformidad exigida por la Carta para este tipo de disposiciones, ya que la libertad religiosa y de cultos de que trata el artículo 19 de la Carta Política, y que se examina en su desarrollo estatutario, no es en verdad una libertad cuya materia sea equiparable de modo directo con el contenido de las libertades de opinión o de expresión, o con las libertades de conciencia, de convicciones, de creencias o de reunión, de manifestación, asociación, información, intimidad personal o familiar o de trabajo, o simplemente de culto, dentro de las cuales, y en su desarrollo natural y obvio, bien pueden ejercerse el satanismo, el espiritismo, el estudio y la experimentación de los fenómenos psíquicos o parapsicológicos, las prácticas mágicas o supersticiosas y demás análogas ajenas a la religión.

En este punto quiere destacar la Corte que no se trata de permitir que las autoridades del Ministerio de Gobierno se abstengan de conferir personería jurídica a cualquiera denominación, creencia religiosa, o iglesia, bajo criterios discrecionales y arbitrarios, cuando se establece que las otras actividades y prácticas análogas a las anteriores ajenas a la religión están por fuera de aquel régimen; por el contrario, la referencia a la cualificación anterior del grupo de actividades, que siendo permitidas no alcanzan a ser beneficiadas por la especial personería jurídica, implica el deber de señalar a cuales de las mencionadas expresamente resulta análoga la que no se admite, y en todo caso debe resultar claro cual es la analogía y como se expresa ésta, ya que el mecanismo de los listados enunciativos, como el que se examina, no pueden resultar elásticos ni flexibles; en todo caso, se trata de una enunciación no taxativa por la imposibilidad natural de agotar las hipótesis, pero en todo caso condicionada a los términos empleados por el legislador. Obviamente este tipo de actos es y puede ser objeto de control de legalidad y de tutela judicial específica de un derecho constitucional fundamental.

Desde otro punto de vista, aquellas actividades se pueden desarrollar en nuestra sociedad con la libertad predicable de la conducta humana no prohibida expresamente, y por tanto permitida dentro de los limites

jurídicos que se desprenden de los derechos de los demás, y en general dentro de los limites de los deberes y de las obligaciones de todas las personas, que encuentran fundamento en el artículo 95 de la Constitución Nacional.

Además, se observa que en este caso el legislador no se ocupó principalmente del tema de la libertad de conciencia religiosa, tal como se le propuso inicialmente, al recibirse el proyecto de ley en la Cámara de Representantes y durante el transcurso del debate, tema que en verdad supone un marco de garantía normativa más extenso o cuando menos más amplio, y en buena parte más genérico que el que se examina en esta oportunidad, en tanto derecho constitucional fundamental que puede ser desarrollado por aparte, dadas las especificidades que lo informan. Precisamente se ocupa de ella de modo complementario, en el artículo 6o., cuando regula el derecho a la no coacción, y reitera la necesidad de conservar su vigencia ante las religiones y confesiones religiosas.

La lista establecida por el **artículo quinto** del proyecto de ley no significa una definición de la libertad religiosa, sino solamente una enumeración de las actividades que no quedan comprendidas por el ámbito de la ley estatutaria; desde luego, se reitera, ellas quedan comprendidas bajo la normatividad ordinaria o especial, pero no por la de la libertad religiosa y de cultos; así, cómo se ha repetido, la libertad religiosa aun cuando es una libertad de contenido intimo, no es una mera libertad comparable con la libertad de conciencia, o con la de pensamiento, o con el derecho a la libertad, ni queda reducida al derecho a la intimidad o al del libre desarrollo de la personalidad, ni solamente a la libertad de conciencia o creencia religiosa.

F. El Capítulo Segundo

En el capítulo segundo el proyecto se ocupa de señalar un catalogo de conductas, actividades, derechos y prácticas individuales y asociadas que quedan comprendidas, amparadas y tuteladas por el ámbito de aplicación de la libertad religiosa y de cultos y de la extensión de la misma, y los derechos de las iglesias y confesiones religiosas y de los individuos ante estas. Igualmente se señalan las conductas y los derechos que no pueden sucumbir o ser desconocidos por las iglesias o confesiones religiosas, ni por los particulares amparados en una u otra religión o confesión. En este artículo se establecen los principales elementos del derecho a la no coacción religiosa, y su importancia también se manifiesta sobre todo el texto del proyecto.

En efecto, en el **artículo sexto** del proyecto se destaca que la libertad religiosa comprende la libertad de profesar cualquier creencia religiosa libremente escogida, de cambiarla y de no profesar ninguna, entre otras conductas que, no obstante pertenecer el individuo a una religión o confesión religiosas, deben ser respetadas por encima de cualquier propósito de coacción; en verdad se pretende garantizar al máximo el ámbito de vigencia de las libertades espirituales en relación con las religiones y confesiones religiosas, y de sus proyecciones específicas, como son las de practicarlas sin perturbación o coacción externa, contraria a las propias convicciones, y de realizar actos de oración y de culto, de recibir asistencia religiosa de la propia confesión en cualquier lugar, incluso los de reclusión, cuarteles y centros médicos, de conmemorar festividades, de recibir sepultura digna conforme a los ritos y preceptos de la religión del difunto y a sus deseos o a los de su familia, a contraer matrimonio y a establecer una familia conforme a la religión y a sus normas, de recibir e impartir libremente educación religiosa o de rehusarla o de determinar, de conformidad con la propia convicción, la de los hijos menores o la de los incapaces bajo su dependencia.

Pero además, en relación con el **literal c)** de este artículo, la Corte encuentra que esta disposición debe interpretarse teniendo en cuenta el derecho que también asiste a toda persona, de disponer de su cuerpo conforme a sus deseos para después de muerta, como ocurre con la opción de la cremación, o la entrega del mismo o de algún órgano para fines médicos o de trasplante, de investigación y experimentación científica, o pedagógicos y de enseñanza. Observa la Corte que las reglas establecidas en este numeral, se deben aplicar en plena concordancia con las mencionadas formas de disposición del cadáver, pero en todo caso con respeto pleno a la voluntad de la persona.

Por lo que se refiere al **literal h)** del mismo artículo 6o. del Proyecto de Ley Estatutaria de Libertad Religiosa y de Cultos que se examina en esta oportunidad, la Corte declarara su exequibilidad, bajo el entendimiento de que la libertad religiosa que se reconoce, debe ser plenamente garantizada en el sentido de que en ningún caso se puede condicionar la matricula del estudiante; en consecuencia se debe respetar lo prescrito en el ordinal g) del mismo artículo que reitera expresamente, con relación a la enseñanza y educación religiosa, el derecho de toda persona a recibirla o a rehusarla.

Observa la Corte que en este sentido la Constitución de 1991 contiene las bases normativas que regulan las materias previstas en este artículo, especialmente en los artículos 13 sobre la igualdad de las personas ante la ley, el 14 sobre el reconocimiento de la personalidad jurídica, el 15 sobre la intimidad personal y familiar, el 16 sobre el libre desarrollo de la personalidad, el 18 sobre la libertad de conciencia, creencias y convicciones, el 19 sobre libertad de cultos, profesión y difusión libre de la propia religión, el 20 sobre la libertad de expresión y difusión de pensamiento y de opiniones, el 21 sobre el derecho a la honra, el 26 sobre la libertad de escoger profesión u oficio, el 27 sobre la libertad de enseñanza, aprendizaje, investigación y cátedra, el 28 sobre la libertad personal, el 37 sobre el derecho de reunión y manifestación, el 38 sobre el derecho a la libre asociación, el 42 sobre los derechos sociales de la familia, el 43 sobre los derechos fundamentales de los niños, el 67 sobre el derecho a la educación y el 68 sobre el derecho de los padres de escoger el tipo de educación para los hijos menores, y sobre la libertad de recibir o no educación religiosa en los establecimientos del Estado. En este sentido las disposiciones contenidas en esta parte del proyecto expresan los vínculos naturales que tiene una libertad y un derecho constitucional fundamental de proyecciones complejas, como el derecho constitucional fundamental de libertad religiosa y de cultos, con otros derechos y libertades de rango igualmente constitucional; empero su referencia y la afirmación de su vigencia frente a los contenidos de la libertad religiosa fijados en esta oportunidad por el proyecto de ley estatutaria, no significan su regulación autónoma, sino apenas el alcance de sus vínculos con ésta.

- Cabe destacar que en el **literal d) de este artículo sexto** se reitera el principio constitucional de la validez jurídica, en el ámbito civil, de los matrimonios religiosos y de las sentencias de nulidad de estos dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en ambos casos de conformidad con lo dispuesto por la ley, y según lo advierten los incisos 7o. y 8o. del artículo 42 de la Constitución nacional; desde luego, para estos efectos se incorpora el concepto jurídico propio de la ley estatutaria previsto en el Capítulo III del proyecto, en cuanto reclama para dicha validez la existencia previa de la personería jurídica de la iglesia respectiva o confesión religiosa. En este sentido no se encuentra violación alguna al texto de la Carta de 1991, y por el contrario, se reconoce su conformidad con ésta; además, es la misma ley civil la que está admitiendo, en desarrollo de la Constitución, que los matrimonios religiosos y las sentencias de nulidad dictadas por las autoridades de la religión tengan efectos civiles, de conformidad con lo que ordena el citado inciso doce del artículo 42 de la Carta Política.

- Además, se encuentra que el legislador dentro de la parte que dedica a la discriminación por razones religiosas, y con el propósito de asegurar la respetabilidad de las religiones en su expresión externa relacionada con la docencia religiosa y de su moral religiosa, establece, en el **literal i) del mismo artículo 6o**., el deber de acreditar la debida idoneidad de la persona que se proponga ingresar a una capellanía o ejercer la docencia en estas materias, lo cual solo puede ocurrir a instancias de la iglesia o confesión religiosa a que asista o enseñe; esto significa, apenas, que sin el correspondiente aval de las autoridades de una iglesia o confesión, nadie puede ejercer la docencia de la misma religión o de su moral en su nombre.

Naturalmente, esto no significa que nadie pueda enseñar una doctrina, credo, fe, ética o moral a su antojo y en libertad; lo que se establece es que no lo puede hacer en nombre y para una religión o confesión religiosa, o beneficiándose indebidamente de su respetabilidad y legitimidad social u ocultándose bajo su amparo o confianza, sin recibir la debida habilitación certificada por la iglesia o confesión, y esto encuentra pleno fundamento constitucional en esta normatividad estatutaria. Pero además, es claro que el artículo 68 de la Carta establece en este sentido que "La enseñanza estará a cargo de personas de reconocida idoneidad ética y pedagógica", lo cual significa que bien puede el legislador establecer para el

caso de la enseñanza, en nombre y para una religión o confesión religiosa, la mencionada certificación de idoneidad.

Igualmente, es claro que no obstante estar garantizada la libertad de escoger profesión u oficio en los términos del artículo 26 de la Carta, también se ha previsto que la ley podrá exigir títulos de idoneidad, y que para ellos se puede exigir que se certifique que la persona está habilitada debidamente para ejercer la docencia en las mencionadas condiciones, y para cada religión o confesión religiosa.

- El **artículo séptimo** es una de las piezas más destacadas e importantes del proyecto, ya que en el se establece un listado enunciativo de supuestos y de hipótesis que pueden ser desarrolladas por la iglesias y las confesiones religiosas, como son las de la facultad de establecer lugares de culto o de reunión con fines religiosos, y que aquellos sean respetados en su finalidad; es obvio que se quiere que aquellos lugares sean especialmente respetados y protegidos, tanto en relación con los particulares como ante las autoridades públicas. Precisamente, este es uno de los más destacados elementos del derecho y de la libertad, que se pretende regular en este proyecto de ley, y que refleja cuál es el contenido de la misma; naturalmente, el deber de respetar aquellos lugares de oración y de culto religioso, no es una mera declaración de fines, sino la afirmación categórica del reconocimiento y de la consideración del Constituyente, que debe traducirse en apoyo de todas las autoridades y poderes públicos, inclusive de las autoridades y organismos de policía, para que aquella libertad sea garantizada.

En este sentido, también se garantiza a las iglesias y confesiones religiosas el derecho a establecer su propia jerarquía, a designar y desvincular internamente a sus correspondientes ministros, a regular su permanencia en la confesión o religión; también se les garantiza la libertad de ejercer el propio ministerio religioso, el derecho de conferir ordenes religiosas, a designar sus propias autoridades y a mantener vínculos de diversa índole con sus fieles, con otras iglesias o confesiones religiosas y con sus propias organizaciones o jerarquías, dentro del natural desarrollo de las actividades de aquellas entidades.

También pueden las iglesias y las confesiones religiosas tener y dirigir autónomamente sus propios institutos de formación y de estudios teológicos y escoger libremente a los aspirantes, de conformidad con los criterios de las autoridades de la correspondiente iglesia y confesión. En este aspecto cabe destacar que el proyecto establece que los títulos correspondientes de estudios y de formación teológica, conferidos por los citados institutos pueden ser expedidos por aquellos, de conformidad con la reglamentación legal, o como lo advierte el proyecto, de conformidad con los convenios de derecho público interno que existan con la iglesia o confesión religiosa. Obsérvese que se trata apenas de la posibilidad de establecer reglas de entendimiento más favorables para las iglesias en esta materia, en las que existe un objeto específico, como es la certificación de la idoneidad producto de la formación en una determinada área del conocimiento, materia que bien puede ser susceptible de tratos especiales, para aliviar los trámites administrativos en este caso. Obviamente, para el entendimiento de esta figura especial prevista en el literal d) del artículo 7o., es necesario observar que la suprema inspección y vigilancia de la educación en todo caso corresponde al Estado, con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos, según lo establece el inciso quinto del artículo 67 de la Carta, la cual aparece complementada por el numeral 21 del artículo 189 de la Constitución, como una de las principales funciones del Presidente de la República.

Además, de conformidad con lo dispuesto por **literal e)** de este artículo, a las iglesias y confesiones religiosas se les garantiza de modo expreso el derecho a escribir, publicar, recibir y usar libremente sus libros y otras publicaciones sobre cuestiones religiosas; claro está que esta referencia es otra de las repeticiones que con fines de reforzamiento de la libertad hace el legislador, incorporando conceptos jurídicos que ya están previstos por la Carta Política, en la parte de los derechos constitucionales fundamentales, también predicables de personas como las iglesias y confesiones religiosas y de igual modo de sus adeptos, fieles, ministros, miembros o seguidores; en estas condiciones, y de conformidad con lo dispuesto por el literal f) del artículo 7o. del proyecto de ley, también debe entenderse la voluntad del legislador cuando destaca que a estas personas jurídicas se les garantiza el derecho de anunciar, comunicar y difundir de palabra y por escrito, su propio credo, sin menoscabo del derecho de toda persona

de recibir e impartir enseñanza e información religiosa y de rechazarla, reconocido en el literal g) del artículo 6o. del proyecto.

Estas garantías expresan la debida correspondencia entre el capitulo de los derechos constitucionales fundamentales y la libertad de religión y de cultos de que se ocupa el proyecto de ley, y la voluntad del legislador de definir con precisión los atributos de la personalidad jurídica que corresponde a estas entidades, para que la dimensión externa de ellas sea respetada cabalmente; esta manifestación entraña en todo caso la libertad de manifestar las creencias, la propia religión, el culto, los ritos y las prácticas por medios masivos de comunicación y de información, sin que se puedan limitar estos derechos, ni suprimir el contenido valorativo que cada una de ellas haga de su doctrina social y de conducción de la actividad humana. En esta forma se garantiza a las iglesias y confesiones, el derecho de manifestar libremente el valor peculiar de su doctrina, para la ordenación de la sociedad y la orientación de la actividad humana, lo cual se constituye en uno de los elementos de definición de la libertad religiosa que se pretende regular; en este sentido también se garantiza el derecho de aquellas entidades para poner en práctica los preceptos de orden moral, desde el punto de vista social de la respectiva confesión, desarrollando actividades de educación, de beneficencia y de asistencia, lo cual, a todas luces, forma parte de la esencia de estos derechos constitucionales fundamentales.

Se debe señalar como cuestión básica en este examen, que la Carta de 1991 superó el anterior esquema normativo y valorativo de rango constitucional, prevalente durante buena parte de la historia del constitucionalismo colombiano, caracterizado por el reconocimiento de la "confesionalidad católica de la nación colombiana", y adoptó, como opción jurídico política el principio básico de organización y regulación de estas libertades públicas, como la formula del Estado de libertad religiosa, que se traduce en este tipo de declaraciones y afirmaciones de evidente consecuencia normativa.

De otra parte se tiene que el inciso segundo del literal e) del artículo 7o. "...establece franquicia postal para impresos y correos de las iglesias y confesiones religiosas", con el propósito de beneficiarlas con una ventaja económica especial consistente en eximirlas del pago de las tarifas postal y de correos para sus impresos y para sus despachos; en este sentido la Corte Constitucional encuentra que esta parte del mencionado literal resulta contraria a la Carta Política, ya que fue tramitada por el Congreso de la República sin la correspondiente iniciativa del Gobierno, en los términos previstos por el artículo 154 de la misma codificación superior.

En este asunto se encuentra que la franquicia decretada comporta necesariamente una exención a una tasa nacional como es la constituída por las tarifas de la administración postal, y por tanto, esta parte del proyecto de ley estatutaria de la libertad religiosa no podía ser tramitada por el Congreso sin la respectiva iniciativa del Gobierno Nacional, como ocurrió con este proyecto presentado por un Representante a la Cámara; por esta razón, relacionada con el trámite de las leyes, la Corte declarará que el inciso segundo del literal e) del Artículo 7o. del Proyecto de Ley Estatutaria es inexequible.

Naturalmente, esta declaración se contrae a las razones anotadas y por el defecto que se destaca, y significa que en todo caso en el que se quiera conceder este tipo de exenciones respecto de las tarifas de las tasas nacionales, debe mediar la iniciativa del Gobierno Nacional; esto asegura un manejo adecuado de las finanzas nacionales y de la distribución de competencias entre los distintos órganos del Poder Público por razones técnicas y políticas.

De igual modo, el **literal h) del citado artículo 7o.** también resulta inconstitucional en cuanto se ocupa de un tema que corresponde a la iniciativa exclusiva del Gobierno Nacional, según lo dispone el artículo 154 de la Carta Política, ya que sin conceder exención especifica de impuesto nacional alguno, establece una prescripción jurídica que expresa una modalidad o especie de invasión y de condicionamiento de las competencias del ejecutivo nacional en estas materias. Observa la Corte que en los términos del artículo 156 de la Carta, tampoco es posible que motu propio el legislador ordinario se ocupe de señalar y establecer en la ley pautas ni orientaciones de esta clase y en las precisas materias allí señaladas, pues con ellas se incurre en el defecto que quiere evitar el Constituyente en el citado artículo, y que no es otro que

el de la de influencia política y parcializada de los distintos intereses de una sociedad plural, en materias tan delicadas como las del gasto y la del manejo de los recursos públicos; en concepto de la Corte, el Constituyente quiere un manejo neutral, técnico, racional y global de estos asuntos y encargó al ejecutivo, reservándole la iniciativa legislativa según las materias, la disposición de sus recursos humanos y técnicos para la ponderación permanente de estos asuntos, así como la del desarrollo y la de las consecuencias económicas de estas medidas. Obsérvese, que el legislador advierte que estas iglesias y confesiones religiosas pueden recibir exenciones tributarias de la Nación y de las entidades territoriales, con lo cual impone unas pautas condicionantes y orientadoras del tema de la exención de impuestos, y esto resulta contrario al mencionado artículo 156 de la Carta Política.

Además, por otra parte, se advierte en el parágrafo, que se trata de la autorización a los municipios para conceder exenciones tributarias bajo el principio de la igualdad de condiciones para todas las iglesias y confesiones, y en ningún modo se concede o se ordena conceder exención alguna; esto significa en lineas generales que se respetan los derechos que asisten a los municipios en particular sobre sus rentas tributarias, de conformidad con lo dispuesto por los artículo 287 numeral 3o., 294 y 362 de la Carta; desde luego, en este punto no existe violación a la Constitución y, por el contrario, dentro de los limites establecidos por ella, lo que se ha establecido en el proyecto de ley es uno de los principios que no obstante estar reconocido en el inciso segundo del artículo 19 de la misma Constitución, es necesario reiterar de modo preciso con el fin de orientar la actividad de los concejos municipales.

En este sentido se advierte por la Corte que, de conformidad con el principio establecido en el inciso segundo del artículo 19 de la Constitución, y no obstante las garantías constitucionales advertidas en favor de las entidades territoriales, también es de competencia del legislador, en el campo fiscal de las entidades territoriales, el establecimiento de condiciones como la de la igualdad en el trato para todas las iglesias, como es el caso del parágrafo citado del proyecto de ley, para cuando los concejos municipales deseen conceder exenciones de los impuestos y contribuciones de carácter local; por tanto esta disposición será declarada conforme con la Constitución.

- Por su parte, el artículo 8o. refuerza los principios a que se ha hecho referencia, ya que allí se establece que para la aplicación real y efectiva de los derechos que se establecen en los artículos 6o. y 7o. del proyecto, es deber de las autoridades adoptar las medidas necesarias que garanticen la asistencia religiosa ofrecida por las Iglesias y confesiones religiosas a sus miembros, cuando ellos se encuentren en establecimientos públicos docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo su dependencia; además, se señala, de modo perentorio, que esta atención podrá ofrecerse por medio de Capellanías o de Instituciones similares, organizadas con plena autonomía por la respectiva Iglesia o confesión religiosa. Esto significa que el Constituyente admite la realidad social y la fenomenología del elemento religioso, como componente de la sociedad pluralista y democrática que se organiza bajo su amparo político-jurídico de rango superior, e impide que el Estado como tal concurra con las personas, o con las iglesias y confesiones religiosas en práctica de culto o en la difusión de religión alguna. Empero, el Constituyente valora positivamente lo religioso en sus manifestaciones sociales, y permite la colaboración del Estado con las iglesias y confesiones, en materias específicas reconocidas por el legislador, sobre bases de común y regular entendimiento por medio de convenios con ellas.

Como se advirtió durante el trámite del proyecto de ley y en desarrollo de esta consideración básica del Constituyente, la regulación jurídica de este derecho constitucional fundamental comporta la reafirmación del reconocimiento de los principios de la diversidad y de la igualdad, pero con contenidos específicos que aparecen en la misma Constitución; además, no se trata del establecimiento de la neutralidad del Estado ante la libertad religiosa, sino de su reconocimiento, lo cual conduce a que el Constituyente, el legislador y las autoridades administrativas directamente, protejan a las religiones como derechos individuales y colectivos trascendentes de los regímenes ordinarios, y aseguren el efectivo respeto de las creencias de las personas.

Además, el Estado debe proteger y hacer respetar las creencias de la persona como elemento del orden social, según se desprende de lo dispuesto por el artículo 19 y por los artículos 2, 14, 15, 16, 18, 19 y 20 de la Carta.

F. El Capítulo Tercero

El capítulo tercero se ocupa de la regulación correspondiente al tema de la personería jurídica de las iglesias y confesiones, y los procedimientos administrativos para su obtención y para la inscripción de la misma.

En este sentido, se observa que según lo dispone el proyecto, el Ministerio de Gobierno reconocerá personería jurídica a las Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones, y confederaciones y asociaciones de ministros, que lo soliciten, y que en dicho ministerio funcionará el Registro Público de Entidades Religiosas. En desarrollo de esta previsión, la petición que debe elevarse deberá ir acompañada de documentos fehacientes, en los que conste la fundación o el establecimiento de la entidad en Colombia, así como su denominación y demás datos de identificación, los estatutos donde se señalen sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización y órganos representativos, con expresión de sus facultades y de sus requisitos para su válida designación, lo cual desde cualquier punto de vista encuentra pleno fundamento en la Carta Política, bajo el entendido de que este procedimiento es apenas la vía administrativa para efectos de acceder a una figura jurídica, que habilita para ejercer diversas categorías de derechos, en un régimen de libertad religiosa y de cultos, que pueden ejercerse aun sin la mencionada personería, la cual es necesaria sin embargo para regularizar de modo ordenado y público unas funciones especiales que sólo pueden ser desarrolladas bajo esta forma.

Cuando el Concordato consagra que la Iglesia Católica es persona jurídica de derecho público, lo hace como un mero reconocimiento a la calidad que tiene esta Iglesia en tanto es sujeto de Derecho Internacional Público.

La Iglesia Católica es, pues, la única Iglesia que tiene un derecho público eclesiástico, potestad que deriva de su propia naturaleza jurídica de derecho público internacional, reconocimiento que se hace en el artículo 11 del proyecto.

Las demás Iglesias o confesiones tienen derecho, por mandato de la Constitución Nacional, a que se reconozca su personería como cualquier asociación de fines lícitos, y a que el Estado esté sujeto en relación con ellas, a las reglas sobre la plena igualdad que prescribe la Carta.

El reconocimiento de la personería jurídica de Derecho Público a la Iglesia Católica, es la aceptación de una realidad jurídica, histórica y cultural que el Estado no puede desconocer, y que, conforme a los fundamentos expuestos anteriormente, en relación con su naturaleza de persona jurídica de Derecho Público Eclesiástico, no incluye a las demás iglesias y confesiones, por lo que se declarará la inexequibilidad de las expresiones "derecho público eclesiástico" del artículo 9°.

En efecto, como una derivación de su condición de sujeto de derecho público internacional, la Iglesia Católica se ha organizado en su régimen interno mediante reglas que son clasificadas como de Derecho Público Eclesiástico, por ejemplo, las que determinan la forma como se elige el sumo Pontífice o un obispo, por oposición a las que rigen la institución matrimonial, que se consideran de Derecho Privado Eclesiástico.

Esas dos normas de derecho conjuntamente consideradas constituyen el llamado Derecho Canónico. En consecuencia, cuando en el artículo 15, se califica la personería jurídica de las demás Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros como "pública eclesiástica", se desconoce el análisis precedente, sin que ello obste para que estas entidades religiosas desarrollen sus actividades bajo las plenas garantías y derechos que les reconoce el proyecto de Ley Estatutaria que se revisa. Con fundamento en el mismo análisis y teniendo en cuenta el marco

constitucional que en estas materias de libertad de religión y de culto ha fijado la Carta de 1991, se declara la inexequibilidad de la expresión "pública eclesiástica" del artículo 15.

Dentro de las innovaciones que se destacan en el proyecto que se examina, se reconoce una categoría especial a la personería jurídica de las iglesias y confesiones que voluntariamente la soliciten, en atención a que el ejercicio de la misma no es un asunto subjetivo y particular, sino que proyecta sus consecuencias y su dinámica social con carácter colectivo.

Observa la Corte que no se trata sólo de una clase de personas jurídicas de las que pueden constituirse en desarrollo de la libertad religiosa y de cultos, sino varias; en efecto, según lo dispone el **artículo 9o**. del proyecto de ley, dichas personas se clasifican en Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones, y confederaciones y asociaciones de ministros, y en todo caso deben obtener su reconocimiento del ministerio de gobierno y figurar en el Registro Público de Entidades Religiosas.

No es cierto, pues, que el legislador pretenda admitir como iglesias a las asociaciones de ministros; simplemente se trata de que aquellas también tengan personería jurídica pero como asociaciones de esta especial naturaleza; no se les atribuye la categoría de aquellas, pero si se les reconoce como unas entidades religiosas con las que el Estado puede celebrar convenios de derecho público, para acordar la posibilidad de impartir enseñanza e información religiosa y de ofrecer asistencia y atención religiosa por medio de capellanías o de instituciones similares a los miembros de las iglesias y confesiones religiosas, cuando éstos se encuentren en establecimientos públicos docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros, bajo la dependencia de las iglesias y de las confesiones religiosas.

Por tanto, los reparos hechos por el Ministerio Público y por algunos de los intervinientes, carecen de razón ya que no se trata de hacer que aquel tipo de entidades asociativas funjan como iglesias y confesiones religiosas; desde luego, la ley admite que el Estado celebre convenios de distinta naturaleza, pero de una lectura sistemática de lo dispuesto por el analizado artículo 6o. sobre los derechos de las iglesias y de las confesiones religiosas, y en especial del literal d) del mismo artículo, se encuentra que la función de celebrar matrimonios religiosos y decretar las sentencias de nulidad de los mismos sólo puede ser ejercida por la respectiva iglesia o confesión religiosa con personería jurídica. Por tanto, no obstante que se puedan celebrar con las "asociaciones de ministros" convenios, éstos no comprenden, por razones constitucionales, las que se mencionan en este apartado relacionadas con el Estado civil de las personas.

Pero además, debe destacarse que los derechos de que trata el artículo 14 del proyecto de ley, son predicados únicamente por las iglesias y confesiones religiosas con personería jurídica, y no de las asociaciones de ministros ni de las federaciones o confederaciones de iglesias y confesiones religiosas, lo cual descarta las dudas presentadas por los impugnantes, al quedar claro que las asociaciones de ministros, aun cuando adquieran personería jurídica de esta clase, ello no implica que puedan ejercer las funciones propias de las iglesias.
Así, es claro que la personería jurídica de que se trata, se reconocerá, en la generalidad de los casos, cuando se acrediten debidamente los requisitos exigidos, y no se vulneren los preceptos de la ley, salvo el caso de la Iglesia Católica, cuyo régimen aún se rige de conformidad con lo dispuesto por el Concordato, dadas las condiciones especiales en las que se desarrolló y desarrolla en Colombia la relación entre las dos potestades.

Esto no obsta para que, como se verá más adelante, entre las restantes iglesias, confesiones religiosas, federaciones, confederaciones de estas y asociaciones de ministros, se celebren acuerdos para efectos de establecer mecanismos similares más fluidos de entendimiento jurídico, en materias como la del reconocimiento de la personería jurídica especial para sus entidades internas, como sucede con la Iglesia Católica Romana; la igualdad a la que se refiere la Constitución en esta materia, como se advirtió más arriba, no consiste en desconocer las realidades y las distintas situaciones históricas bastante consolidadas, como la que ocurre con el régimen concordatario colombiano, sino en evitar que se establezcan discriminaciones por razón del credo, la fe o el culto, lo cual no sucede al reconocer la vigencia del régimen de derecho internacional.

- No obstante la disposición general que se acaba de reseñar, debe observarse que el **parágrafo del artículo 9o. del proyecto** que se examina, deja en claro que las Iglesias y confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones o confederaciones, pueden conservar o adquirir personería jurídica de derecho privado, con arreglo a las disposiciones generales del derecho civil, lo cual reafirma que es voluntad del legislador, en desarrollo de la Constitución Nacional, la de dejar abiertas todas las formas de expresión de la voluntad y el credo religioso, para no limitar, contra el espíritu de la Constitución, las restantes libertades relacionadas con el derecho constitucional fundamental establecido en el artículo 19 de aquella. En este sentido es racional y pertinente declarar la inexequibilidad de las expresiones "si así lo prefieren", del parágrafo del artículo 9o., como en efecto se hará en la parte resolutiva se esta providencia.

Ahora bien, también es cierto que el proyecto de ley prevé que la inscripción de la persona jurídica se practicará de oficio en el mencionado registro por el Ministerio de Gobierno, una vez reconozca a una iglesia, confesión religiosa, a sus federaciones o confederaciones.

En este orden de ideas, también es claro que el legislador no es ni puede ser indiferente a la realidad colombiana, a los sentimientos de la mayoría de los colombianos y a las disposiciones legales vigentes y que, como debe ser, se reconoce que en la Nación se produjo el fenómeno de la presencia generalizada, dominante y legitimada, tanto social como jurídicamente, de una religión con la cual el Estado colombiano mantiene en vigencia un instrumento de derecho internacional, suscrito y ratificado plenamente y que ha sido examinado en su constitucionalidad, por sus aspectos de forma y por los aspectos de fondo y hallado conforme con la Constitución Nacional; no obstante la inexequibilidad declarada en relación con varios de sus artículos, por ser contrarios a la Carta de 1991 (sentencia C-027 de febrero 5 de 1993).

Por tanto no resulta extraño ni inconstitucional que el Estado continúe reconociendo personería jurídica de derecho público eclesiástico a la Iglesia Católica y a las entidades erigidas o que se erijan conforme a lo establecido en el inciso 1° del artículo IV del Concordato, aprobado por la Ley 20 de 1974, que es la ley por la cual se incorporó al derecho interno colombiano el mencionado tratado.

En todo caso, es verdad que las iglesias atienden funciones públicas reconocidas por la Constitución y por la Ley, y reclamadas por sus fieles, sin que sea inconstitucional que celebren con el Estado convenios de derecho público interno, o de derecho internacional, como ocurre con el Concordato celebrado con la Iglesia Católica Romana, para asuntos de su mútua preocupación, como lo advierte el proyecto de ley.

Por otra parte se observa que en lo que corresponde al **artículo 11**, relativo a la personería jurídica de derecho público eclesiástico de la Iglesia Católica, se trata simplemente de la manifestación del respeto a un derecho adquirido, reconocido por el Concordato suscrito entre el Estado Colombiano y la Santa Sede, y por la jurisprudencia de esta Corte, obviamente amparado por la cosa juzgada constitucional, como quiera que fue juzgado en su oportunidad por esta Corporación.

En efecto, ya tuvo oportunidad la Corte al revisar la constitucionalidad del artículo IV del Concordato de pronunciarse sobre este particular, en los siguientes términos:

"Aunque el artículo al reconocer la aludida personalidad jurídica anuncia una ventaja o primacía para la Iglesia Católica, puesto que al apartar de la legislación nacional ordinaria, el otorgamiento de personerías jurídicas a las autoridades eclesiásticas católicas, establece una posible prevalencia, debe manifestarse que el hecho de que las demás iglesias puedan pactar mediante una ley con el Estado, el reconocimiento de una peculiar, auténtica y propia personería jurídica, no permite predicar un trato discriminatorio.

"Con las excepciones que implican los artículos 39 y 108 de la Carta, debe decirse que no hay artículo constitucional alguno que se refiera al otorgamiento de las personerías jurídicas, derecho que se le reconoce como fundamental a la persona (art. 16). El artículo 39 hace alusión al reconocimiento jurídico de los sindicatos o asociaciones de trabajadores o empleadores y el artículo 108 trata sobre la misma

figura pero respecto a los partidos o movimientos políticos; fuera de ellos, no existe en la Constitución Nacional norma que establezca requisitos y procedimientos constitucionales para reconocer personerías jurídicas. En consecuencia, tanto las circunstancias o condiciones necesarias para obtener la aludida personería, como el modo de tramitarla son objeto de reglamentación legal y en este sentido resulta constitucional, formal y materialmente, la Ley 20 de 1974, en el aparte acerca del reconocimiento de personerías jurídicas.

"Siendo entonces de carácter legal el reconocimiento de personerías jurídicas, como antes se dijo, es cabalmente la Ley 20 de 1974, la que acepta y reconoce la personería jurídica otorgada por ella a sus distintos estamentos y entidades, para el logro de sus fines espirituales y evangélicos. Ello no obsta para que una ley regule la materia respecto de todas las religiones incluyendo a la Iglesia Católica, estatuto que de todos modos mantendrá la independencia de ellas en su forma de organización y funcionamiento internos. Se trataría de una Ley estatutaria de las previstas en el artículo 152 literal a) de la Carta." (Sentencia No. C-027/93. M.P. Dr. Simón Rodríguez)

G. Capítulo Cuarto

El capítulo cuarto se ocupa de la regulación del tema de la autonomía de la iglesias y de las confesiones religiosas, la competencia de los tribunales eclesiásticos; los derechos económicos y civiles de las iglesias y confesiones y, de modo especial, del derecho a la honra de ellas, de su credo, y la de sus ministros y de la rectificación; de los diversos acuerdos que pueden celebrar con el Estado para regular el derecho de contraer matrimonio y de establecer familia, conforme a las normas propias de la confesión religiosa, y de los efectos civiles de su celebración, y de las decisiones de nulidad de sus tribunales, así como del ejercicio de la libertad de enseñanza e información religiosa; igualmente, este capítulo regula el modo de acreditar la condición de ministro del culto y la garantía estatal para el ejercicio del mismo.

- En este sentido los **artículos 13, 14, 15 y 16** establecen, entre otras disposiciones, las que señalan que, en sus asuntos religiosos, las Iglesias y confesiones religiosas tendrán plena autonomía y libertad, y podrán ordenar sus propias normas de organización, régimen interno y disposiciones para sus miembros; además se señala que en dichas normas, así como en las que regulen las instituciones creadas por aquellas para la realización de sus fines, podrán incluir cláusulas de salvaguarda de su identidad religiosa y de carácter propio, así como del debido respeto de sus creencias, sin perjuicio de los derechos y libertades reconocidos en la Constitución, y en especial de los de libertad, igualdad y no discriminación.

Sobre esta parte del proyecto, la Corte reitera su juicio en cuanto que este tipo de disposiciones contribuyen a reforzar el régimen de las libertades y a favorecer el ejercicio organizado de las principales funciones y derechos de las iglesias y confesiones religiosas, dentro de los términos de la Constitución, y significan la voluntad del legislador de hacer prevalecer los derechos de las personas, y procuran su eficacia real y efectiva, tal como lo reclama la Carta Política. No obstante el amplio margen de facultades y atribuciones de carácter espiritual e intimo, así como en el plano de la vida social de las iglesias y confesiones, el proyecto de ley destaca que ellas deben respetar a las personas en sus fueros íntimos y abstenerse de coacción alguna; en cualquier caso, se deben respetar los demás derechos constitucionales fundamentales de las personas, en especial la libertad, la igualdad y la no discriminación.

Encuentra la Corte que tampoco resulta conforme con la Carta Política de 1991 la expresión "...entre otros asuntos..." del parágrafo del artículo 13 del proyecto de Ley Estatutaria y que se refiere al reconocimiento de las competencias exclusivas de los tribunales eclesiásticos, ya que en verdad esta es una expresión vaga, incierta y genérica que no contribuye en nada a la regulación legal de la libertad religiosa y de cultos, mucho más teniendo en cuenta que la mención que hace la Carta Política sobre aquellos tribunales, como una expresión de las autoridades de la respectiva religión se refiere únicamente al valor jurídico de los matrimonios religiosos y al de las respectivas sentencias de nulidad, las que necesariamente afectan el estado civil de las personas. No puede pasar por alto la Corte que en estos asuntos es preciso señalar con exactitud las competencias de este tipo de autoridades, para efectos de definir que es lo que les corresponde de modo exclusivo, y en qué medida el Estado les reconoce funciones de diverso carácter

relacionado con la personería de las iglesias y confesiones religiosas. Como se les reconoce capacidades y derechos de especial contenido, no resulta conforme con la Carta que en un estatuto básico de la libertad se incorporen términos indefinidos relacionados con atribuciones que pueden afectar el estado civil de las personas, y que de aquel modo se les imparta fuerza y vigor jurídico sin la definición precisa de ellas. Por esta razón, la Corte declarará la inexequibilidad de la citada expresión del parágrafo del artículo 13 del proyecto de ley que se examina.

- Cabe observar que el **artículo 14** del proyecto contiene otra lista enunciativa de algunos de los derechos de las iglesias y confesiones religiosas, como personas jurídicas en su proyección social y civil, como los de crear y fomentar asociaciones, fundaciones e instituciones para la realización de sus fines, con arreglo a las disposiciones del ordenamiento jurídico; de adquirir, enajenar y administrar libremente los bienes muebles e inmuebles que consideren necesarios para realizar sus actividades; de ser propietarias del patrimonio artístico y cultural que hayan creado, adquirido con sus recursos, o esté bajo su posesión legítima, en la forma y con las garantías establecidas por el ordenamiento jurídico.

Desde luego, esta clase de regulaciones se enmarcan dentro de los lineamientos constitucionales contemporáneos, según los cuales el Estado afirma un régimen de igualdad y libertad de religiones y de cultos, y los respeta plenamente en sus proyecciones económicas, que en otros períodos de la historia universal y nacional fue objeto y causa de polémicas profundas, y generó graves situaciones de conflicto colectivo; el Estado en Colombia respeta y patrocina las aspiraciones religiosas de los habitantes, bajo los presupuestos de la libertad predicables dentro del ordenamiento jurídico, y sometiéndola a las disposiciones legales ordinarias, establecidas en la legislación nacional, lo cual implica la libertad de circulación de bienes y mercancías, lo mismo que de las riquezas.

Lo mismo se debe advertir en punto al derecho de solicitar y recibir donaciones financieras, o de otra índole, de personas naturales o jurídicas y al de organizar colectas entre sus fieles para el culto, la sustentación de sus ministros y otros fines propios de su misión, derechos estos que pueden ejercerse por las iglesias y confesiones religiosas, pero con sujeción plena al ordenamiento jurídico nacional, y, principalmente, de conformidad con las prescripciones en materia de libertad personal, de conciencia y de expresión y civiles y tributarias, aplicables según los diversos regímenes existentes.

No obstante lo anterior, la Corte debe advertir en cuanto hace a lo dispuesto por el literal b.) del artículo 14 que el derecho de ser propietarias del patrimonio artístico y cultural que hayan creado, o adquirido con sus recursos, o que esté bajo la posesión legitima de las iglesias y confesiones, resulta constitucional, bajo el entendido de que estos bienes, en cuanto formen parte del patrimonio cultural de la Nación, están bajo la protección del Estado en los términos establecidos por el artículo 72 de la Carta; ademas, esta disposición constitucional que bien señala la Corte como un limite al derecho consagrado en el artículo literal b), también condiciona el carácter de dicha propiedad, pues la atribuye originariamente a la Nación y hace que estos bienes, incluyendo al patrimonio arqueológico y demás bienes culturales que conforman la identidad de la Nación, sean inalienables, inembargables e imprescriptibles. En juicio de la Corte Constitucional, esto también significa que para dichos bienes, cuya propiedad es originaria de la Nación, de conformidad con la Carta, la ley podrá establecer los mecanismos para su readquisición, cuando se encuentren en manos de particulares, y podrá, además, reglamentar los derechos especiales que pudieran tener los grupos étnicos asentados en territorio de la riqueza arqueológica. Estas advertencias las hace la Corte Constitucional para asegurar el mejor entendimiento de estas disposiciones y para garantizar la plena vigencia del ordenamiento constitucional, dentro de un régimen que reclama la mayor precisión posible.

También se reconoce a estas entidades sus derechos a la honra y a la rectificación, cuando ellas, su credo o sus ministros sean lesionados por informaciones calumniosas, agraviantes, tergiversadas o inexactas, lo cual de modo inequívoco redunda en favor de aquellas entidades, de su igualdad y de su libertad, no obstante el carácter general del ámbito de aplicación de aquellos derechos constitucionales fundamentales.

Así, el legislador consideró, como producto de la experiencia universal, que muestra cuán frágil es la conciencia en estas materias tan delicadas y cuán fácil sucumbe la imparcialidad ante asuntos de religión, credo o fe religiosa, que era necesario advertir de modo expreso y especial, la vigencia y la aplicación de aquellos derechos; en efecto, a las iglesias y confesiones se les protege en su honra e imagen de igual modo que se protege y respeta a las demás personas, para que no se aténte contra ellas sin responsabilidad, o para obtener provecho económico, político o religioso, como suele suceder, si se tienen en cuenta precedentes históricos en relación con las distintas ideologías y partidos, no sólo en el país sino en el mundo.

- En relación con el **artículo 15** del proyecto, que ya se ha examinado más arriba, se observa que se establece que el Estado podrá celebrar con las Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones, y confederaciones y asociaciones de ministros, que gocen de personería y ofrezcan garantía de duración por su estatuto y número de miembros, convenios sobre cuestiones religiosas, ya sea tratados internacionales o convenios de derecho público interno, especialmente para regular lo establecido en los literales d) y g) del artículo 6o., en el inciso segundo del artículo 8° del proyecto y en el artículo 1° de la Ley 25 de 1992. Al respecto, basta reiterar que la Corte encuentra que este tipo de acuerdos de entendimiento no son extraños a la práctica del derecho contemporáneo, y que en nada se opone a la Constitución que la ley estatutaria establezca la posibilidad de su celebración, siempre que todas las religiones y confesiones religiosas, que tengan personería jurídica, puedan acceder a ellos libremente, y en condiciones de igualdad.

Razones de orden histórico y de la propia naturaleza de la libertad religiosa, imponen que, con ocasión de la celebración de convenios entre el poder público y las iglesias o confesiones religiosas, no resulte, incompatible que estos contratos sean calificados como de derecho público. Calificación que conforme a la Carta, realiza en el presente caso el legislador. Cuando interviene el poder público en un acuerdo de voluntades como el comentado, en principio, y como un privilegio para éste, se califica por el legislador de público dicho convenio; porque según la sabiduría del legislador, en ese tipo de convenios está comprometido el interés general. Estas clasificaciones son habituales en el derecho administrativo, en el cual se someten los convenios de la administración a regímenes legales y a tipificaciones, como, por ejemplo, las que trae el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, en contratos relacionados en el estatuto.

Es preciso concluír entonces que el legislador tiene la facultad de clasificar los convenios que celebre el poder público, y en este caso le otorgó a los celebrados con las confesiones e iglesias el carácter de públicos.

Se encuentra que el inciso segundo del **artículo 15** tampoco desconoce prescripción alguna de la Carta Política, cuando establece que estos convenios estarán sometidos a control previo de legalidad de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, y entrarán en vigencia una vez sean suscritos por el Presidente de la República, pues allí se señala una función más de aquellas que puede asignarle la ley a la mencionada alta corporación, de conformidad con lo previsto por el inciso segundo del artículo 236 de la Carta, en relación con el inciso 3o. del artículo 237 de la misma. Esta revisión servirá para reforzar los controles en favor de la libertad religiosa y de los elementos constitucionales de este instituto, y permitirá rodear a los mismos de mayores grados de respetabilidad jurídica y social.

- Por último, en este capítulo se reiteran las consideraciones vertidas en este examen en relación con el modo de acreditar la condición de ministro del culto, establecida en el **artículo 16** del proyecto, lo cual se adelantará con documento expedido por la autoridad competente de la Iglesia o confesión religiosa, con personería jurídica, a la que pertenezca, teniendo en cuenta las competencias del Estado en materia de la inspección y vigilancia de las profesiones; obviamente estas consideraciones se hacen teniendo en cuenta que el legislador estima que dicha condición es equiparable a la de las profesiones, y es por esto que el proyecto de ley establece que el ejercicio de la función religiosa ministerial será garantizada por el Estado; al respecto se encuentra que este artículo en nada se opone a las previsiones jurídicas de la Constitución, en materia de acreditación de la condición de la idoneidad profesional, ya que la condición de ministro del culto de una iglesia o confesión religiosa, corresponde a la de un profesional en los términos de la Carta.

- Es preciso advertir, con las observaciones que preceden, que el **parágrafo del artículo 13** del proyecto, que reconoce la competencia exclusiva de los tribunales eclesiásticos para decidir sobre los asuntos relativos a la validez de los actos o ceremonias religiosas que afecten o puedan afectar el Estado civil de las personas, está apenas reiterando lo dispuesto de modo general por el inciso noveno del artículo 42 de la Carta Política, pero emplea la expresión "Tribunales eclesiásticos" en vez de la de "autoridades de la respectiva religión". En este sentido, la Corte encuentra que tampoco asiste razón a los impugnantes, si se tiene en cuenta que la Carta faculta al legislador para establecer los términos en los cuales pueden tener efectos civiles dichas sentencias, y que, por demás, al señalar que "tendrán efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos", el Constituyente dispuso que al interior de las religiones, que pretenden que sus actos tengan efectos civiles, se surta un proceso que conduzca a una sentencia. Obviamente seria contrario al querer de la Carta de 1991 que cualquier "autoridad", de cualquier religión, pudiese anular un matrimonio, sin pronunciar una sentencia, y sin adelantar un proceso con el cumplimiento de un mínimo de requisitos que garanticen, en forma indisponible e insoslayable, el debido proceso constitucional, conformado por el derecho de defensa, la publicidad de las actuaciones dentro del mismo, y el derecho de contradicción, con independencia de los ritos, términos, fórmulas y condiciones de cada una de las iglesias, confesiones religiosas o religiones. Esto lo señala el legislador cuando establece, dentro de sus competencias constitucionales, los términos en los cuales pueden tener efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos, y al advertir que éstas son de competencia exclusiva de los tribunales religiosos, y ello no se opone a la Constitución Nacional. Además no es cierto que la única iglesia o religión que tenga tribunales religiosos sea la Iglesia Católica Romana; por el contrario son varias las iglesias que cuentan con instancias de esta índole, y a ninguna le puede ser extraña la conformación de aquellas instancias que, con independencia de su denominación o integración, produzcan una sentencia de nulidad, previo el trámite de un proceso que respete la dignidad humana, valor y fundamento insustituible del ordenamiento jurídico superior.

H. El Capítulo Quinto

Por último el **capítulo quinto** de disposiciones transitorias, desarrolla el régimen de los cementerios civiles y religiosos, y el del plazo transitorio, para la inscripción en el registro público de entidades religiosas ante el Ministerio de Gobierno, de las entidades ya erigidas, y en este sentido se establece que en todos los municipios del país existirá un cementerio dependiente de la autoridad civil; además, también se estableció que las autoridades municipales adoptarán las medidas necesarias para cumplir con este precepto en las localidades que carezcan de un cementerio civil, dentro del año siguiente a la fecha de promulgación de la ley cuyo proyecto se examina. También se ha dispuesto que, en los municipios donde exista un solo cementerio, que dependa de una Iglesia o confesión religiosa, esta deberá separar un lugar adecuado en aquel recinto para dar digna sepultura a cualquier persona, en las mismas condiciones que los cementerios dependientes de la autoridad pública prevén para los difuntos, hasta tanto se dé cumplimiento a lo dispuesto en materia de la existencia de cementerios civiles de los municipios. En este sentido, tampoco se encuentra reparo alguno de constitucionalidad, ya que se trata de garantizar la igualdad de todas las personas y de todas las religiones, ante uno de los aspectos más cabales del fenómeno religioso universal, como lo es el del culto a los muertos y el del derecho de toda persona a tener en su vecindad municipal un lugar que sirva de cementerio, donde se reciba a los difuntos, y se imparta adecuada sepultura en condiciones dignas Obviamente en este caso existe plena conformidad material y respeto por el contenido de la libertad de religión y de cultos, y se pretende que todas las personas sean tratadas dignamente, con independencia de su religión o de su credo o iglesia.

En resumen, se concluye que en este caso no se trata de regular de modo autónomo la libertad de culto, sino la de religión y la de cultos, tal como lo destaca el título del proyecto y el artículo 1o.; además, el legislador se ocupó de un derecho de rango constitucional fundamental, de aquellos considerados por el Constituyente como de aplicación inmediata y, por tanto, lo establecido en él no agota los términos en que el Estado puede y debe garantizarlo, pues el derecho de libertad religiosa y de cultos debe ser también garantizado y protegido por el Estado en todos sus ámbitos, así no se trate de los aspectos previstos en la ley estatutaria.

En nuestro régimen constitucional, también se reconoce que la libertad religiosa tiene como límites los establecidos por la ley para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos y los derechos y libertades fundamentales de los demás; también es entendido que el Constituyente no consagró la libertad religiosa como un derecho absoluto, condicionándola al respeto de la Constitución y de la ley, al respeto de los derechos ajenos y al no abuso de los propios; por ello los literales que hacen parte del artículo 6o., y que corresponden a la libertad de recibir, ofrecer e impartir educación religiosa en punto a los educandos menores, a sus padres, a los establecimientos de enseñanza y a los educadores, y la exigencia sobre la idoneidad del docente que se quiera ocupar de la enseñanza religiosa en los establecimientos de educación, encuentran las regulaciones específicas que introduce el proyecto.

Con fundamento en las consideraciones anteriores, el texto del proyecto de ley revisado quedará así:

PROYECTO DE LEY No. 209 (SENADO) DE 1992
(No. 1 CAMARA)

"Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política".

CAPITULO I
DEL DERECHO DE LIBERTAD RELIGIOSA

ARTICULO 1o. El Estado garantiza el derecho fundamental a la libertad religiosa y de cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política.

Este derecho se interpretará de conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por la República.

ARTICULO 2o. Ninguna Iglesia o Confesión religiosa es ni será oficial o estatal. Sin embargo, el Estado no es ateo, agnóstico, o indiferente ante los sentimientos religiosos de los colombianos.

El Poder Público protegerá a las personas en sus creencias, así como a las Iglesias y confesiones religiosas y facilitará la participación de éstas y aquellas en la consecución del bien común. De igual manera, mantendrá relaciones armónicas y de común entendimiento con las Iglesias y confesiones religiosas existentes en la sociedad colombiana.

ARTICULO 3o. El Estado reconoce la diversidad de las creencias religiosas, las cuales no constituirán motivo de desigualdad o discriminación ante la ley que anulen o restrinjan el reconocimiento o ejercicio de los derechos fundamentales.

Todas las confesiones Religiosas e Iglesias son igualmente libres ante la Ley.

ARTICULO 4o. El ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de cultos, tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley en una sociedad democrática.
El derecho de tutela de los derechos reconocidos en esta Ley Estatutaria, se ejercerá de acuerdo con las normas vigentes.

ARTICULO 5o. No se incluyen dentro del ámbito de aplicación de la presente Ley las actividades relacionadas con el estudio y experimentación de los fenómenos psíquicos o parapsicológicos; el satanismo, las prácticas mágicas o supersticiosas o espiritistas u otras análogas ajenas a la religión.

CAPITULO II

DEL AMBITO DEL DERECHO DE LIBERTAD RELIGIOSA

ARTICULO 6o. La libertad religiosa y de cultos garantizada por la Constitución comprende, con la consiguiente autonomía jurídica e inmunidad de coacción, entre otros, los derechos de toda persona:

a) De profesar las creencias religiosas que libremente elija o no profesar ninguna; cambiar de confesión o abandonar la que tenía; manifestar libremente su religión o creencias religiosas o la ausencia de las mismas o abstenerse de declarar sobre ellas;

b) De practicar, individual o colectivamente, en privado o en público, actos de oración y culto; conmemorar sus festividades; y no ser perturbado en el ejercicio de estos derechos;

c) De recibir sepultura digna y observar los preceptos y ritos de la religión del difunto en todo lo relativo a las costumbres funerarias con sujeción a los deseos que hubiere expresado el difunto en vida, o en su defecto expresare su familia. Para este efecto, se procederá de la siguiente manera:

1. Podrán celebrarse los ritos de cada una de las Iglesias o confesiones religiosas en los cementerios dependientes de la autoridad civil o de propiedad de los particulares.

2. Se observarán los preceptos y los ritos que determinen cada una de las Iglesias o confesiones religiosas con personería jurídica en los cementerios que sean de su propiedad.

3. Se conservará la destinación específica de los lugares de culto existentes en los cementerios dependientes de la autoridad civil o de los particulares, sin perjuicio de que haya nuevas instalaciones de otros cultos.

d) De contraer y celebrar matrimonio y establecer una familia conforme a su religión y a las normas propias de la correspondiente Iglesia o Confesión religiosa. Para este fin, los matrimonios religiosos y sus sentencias de nulidad, dictadas por las autoridades de la respectiva iglesia o confesión religiosa con personería jurídica tendrán efectos civiles, sin perjuicio de la competencia estatal para regularlos;

e) De no ser obligado a practicar actos de culto o a recibir asistencia religiosa contraria a sus convicciones personales;

f) De recibir asistencia religiosa de su propia confesión en donde quiera que se encuentre y principalmente en los lugares públicos de cuidados médicos, en los cuarteles militares y en los lugares de detención;

g) De recibir e impartir enseñanza e información religiosa, ya sea oralmente, por escrito o por cualquier otro procedimiento, a quien desee recibirla; de recibir esa enseñanza e información o rehusarla;

h) De elegir para sí y los padres para los menores o los incapaces bajo su dependencia, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral según sus propias convicciones. Para este efecto, los establecimientos docentes ofrecerán educación religiosa y moral a los educandos de acuerdo con la enseñanza de la religión a la que pertenecen, sin perjuicio de su derecho de no ser obligados a recibirla. La voluntad de no recibir enseñanza religiosa y moral podrá ser manifestada en el acto de matrícula por el alumno mayor de edad o los padres o curadores del menor o del incapaz;

i) De no ser impedido por motivos religiosos para acceder a cualquier trabajo o actividad civil, para ejercerlo o para desempeñar cargos o funciones públicas. Tratándose del ingreso, ascenso o permanencia en capellanías o en la docencia de educación religiosa y moral, deberá exigirse la certificación de idoneidad emanada de la Iglesia o Confesión de la religión a que asista o enseñe;

j) De reunirse o manifestarse públicamente con fines religiosos y asociarse para desarrollar comunitariamente sus actividades religiosas, de conformidad con lo establecido en la presente ley y en el ordenamiento jurídico general.

ARTICULO 7o. El derecho de libertad religiosa y de cultos, igualmente comprende, entre otros, los siguientes derechos de las Iglesias y confesiones religiosas:

a) De establecer lugares de culto o de reunión con fines religiosos y de que sean respetados su destinación religiosa y su carácter confesional específico;

b) De ejercer libremente su propio ministerio; conferir órdenes religiosas, designar para los cargos pastorales; comunicarse y mantener relaciones, sea en el territorio nacional o en el extranjero, con sus fieles, con otras Iglesias o confesiones religiosas y con sus propias organizaciones;

c) De establecer su propia jerarquía, designar a sus correspondientes ministros libremente elegidos, por ellas, con su particular forma de vinculación y permanencia según sus normas internas;

d) De tener y dirigir autónomamente sus propios institutos de formación y de estudios teológicos, en los cuales puedan ser libremente recibidos los candidatos al ministerio religioso que la autoridad eclesiástica juzgue idóneos. El reconocimiento civil de los títulos académicos expedidos por estos institutos será objeto de Convenio entre el Estado y la correspondiente Iglesia o confesión religiosa o, en su defecto, de reglamentación legal;

e) De escribir, publicar, recibir y usar libremente sus libros y otras publicaciones sobre cuestiones religiosas.

f) De anunciar, comunicar y difundir, de palabra y por escrito, su propio credo a toda persona, sin menoscabo del derecho reconocido en el literal g) del artículo 6o. y manifestar libremente el valor peculiar de su doctrina para la ordenación de la sociedad y la orientación de la actividad humana;

g) De cumplir actividades de educación, de beneficencia, de asistencia que permitan poner en práctica los preceptos de orden moral desde el punto de vista social de la respectiva confesión;

PARAGRAFO. Los Concejos Municipales podrán conceder a las instituciones religiosas exenciones de los impuestos y contribuciones de carácter local en condiciones de igualdad para todas las confesiones e Iglesias.

ARTICULO 8o. Para la aplicación real y efectiva de estos derechos, las autoridades adoptarán las medidas necesarias que garanticen la asistencia religiosa ofrecida por las Iglesias y confesiones religiosas a sus miembros, cuando ellos se encuentren en establecimientos públicos docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo su dependencia.

Esta atención podrá ofrecerse por medio de Capellanías o de Instituciones similares, organizadas con plena autonomía por la respectiva Iglesia o confesión religiosa.

CAPITULO III
DE LA PERSONERÍA JURÍDICA DE LAS IGLESIAS Y CONFESIONES RELIGIOSAS.

ARTICULO 9o. El Ministerio de Gobierno reconoce personería jurídica a las Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones, y, confederaciones y asociaciones de ministros, que lo soliciten. De igual manera, en dicho Ministerio funcionará el Registro Público de entidades religiosas.

La petición deberá acompañarse de documentos fehacientes en los que conste su fundación o establecimiento en Colombia, así como su denominación y demás datos de identificación, los estatutos

donde se señalen sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización y órganos representativos con expresión de sus facultades y de sus requisitos para su válida designación.

PARAGRAFO. Las Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones, pueden conservar o adquirir personería jurídica de derecho privado con arreglo a las disposiciones generales del derecho civil.

ARTICULO 10. El Ministerio de Gobierno practicará de oficio la inscripción en el registro público de entidades religiosas cuando otorgue personería jurídica a una Iglesia o confesión religiosa, a sus federaciones o confederaciones.

La personería jurídica se reconocerá cuando se acrediten debidamente los requisitos exigidos y no se vulnere algunos de los preceptos de la presente Ley.

ARTICULO 11. El Estado continúa reconociendo personería jurídica de derecho público eclesiástico a la Iglesia Católica y a las entidades erigidas o que se erijan conforme a lo establecido en el inciso 1° del artículo IV del Concordato, aprobado por la Ley 20 de 1974.

Para la inscripción de éstas en el Registro Público de Entidades Religiosas se notificará al Ministerio de Gobierno el respectivo decreto de erección o aprobación canónica.

ARTICULO 12. Corresponde al Ministerio de Gobierno la competencia administrativa relativa al otorgamiento de personería jurídica, a la inscripción en el registro público de entidades religiosas, así como a la negociación y desarrollo de los Convenios Públicos de Derecho Interno.

CAPITULO IV
DE LA AUTONOMÍA DE LAS IGLESIAS Y CONFESIONES RELIGIOSAS

ARTICULO 13. Las Iglesias y confesiones religiosas tendrán, en sus asuntos religiosos, plena autonomía y libertad y podrán establecer sus propias normas de organización, régimen interno y disposiciones para sus miembros.

En dichas normas, así como en las que regulen las instituciones creadas por aquellas para la realización de sus fines, podrán incluir cláusulas de salvaguarda de su identidad religiosa y de su carácter propio, así como del debido respeto de sus creencias, sin perjuicio de los derechos y libertades reconocidos en la Constitución y en especial de los de la libertad, igualdad y no discriminación.

PARAGRAFO. El Estado reconoce la competencia exclusiva de los tribunales eclesiásticos para decidir, lo relativo a la validez de los actos o ceremonias religiosas que afecten o puedan afectar el estado civil de las personas.

ARTICULO 14. Las Iglesias y confesiones religiosas con personería tendrán, entre otros derechos, los siguientes:

a) De crear y fomentar asociaciones, fundaciones e instituciones para la realización de sus fines con arreglo a las disposiciones del ordenamiento jurídico;
b) De adquirir, enajenar y administrar libremente los bienes muebles e inmuebles que considere necesarios para realizar sus actividades; de ser propietarias del patrimonio artístico y cultural que hayan creado, adquirido con sus recursos o esté bajo su posesión legítima, en la forma y con las garantías establecidas por el ordenamiento jurídico;
c) De solicitar y recibir donaciones financieras o de otra índole de personas naturales o jurídicas y organizar colectas entre sus fieles para el culto, la sustentación de sus ministros y otros fines propios de su misión;

d) De tener garantizados sus derechos de honra y rectificación cuando ellas, su credo o sus ministros sean lesionados por informaciones calumniosas, agraviantes, tergiversadas o inexactas.

ARTICULO 15. El Estado podrá celebrar con las Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros, que gocen de personería y ofrezcan garantía de duración por su estatuto y número de miembros, convenios sobre cuestiones religiosas, ya sea Tratados Internacionales o Convenios de Derecho Público Interno, especialmente para regular lo establecido en los literales d) y g) del artículo 6o. en el inciso segundo del artículo 8° del presente Estatuto, y en el artículo 1° de la Ley 25 de 1992.

Los Convenios de Derecho Público Interno estarán sometidos al control previo de legalidad de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado y entrarán en vigencia una vez sean suscritos por el Presidente de la República.

ARTICULO 16. La condición de Ministro del Culto se acreditará con documento expedido por la autoridad competente de la Iglesia o confesión religiosa con personería jurídica a la que se pertenezca. El ejercicio de la función religiosa ministerial será garantizada por el Estado.

CAPITULO V
DISPOSICIONES TRANSITORIAS Y FINALES

ARTICULO 17. En todos los municipios del país existirá un cementerio dependiente de la autoridad civil. Las autoridades municipales adoptarán las medidas necesarias para cumplir con este precepto en las localidades que carezcan de un cementerio civil, dentro del año siguiente a la fecha de promulgación de la presente Ley.

PARAGRAFO. En los municipios donde exista un sólo cementerio y éste dependa de una Iglesia o confesión religiosa, ella separará un lugar para dar digna sepultura en las mismas condiciones que los cementerios dependientes de la autoridad civil, hasta tanto se dé cumplimiento a lo dispuesto en la primera parte de este artículo.

ARTICULO 18. La inscripción de las entidades ya erigidas, según lo establecido en el artículo 12, se practicará dentro de los tres años siguientes a la vigencia de la presente Ley.

ARTICULO 19. La presente Ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución.

Salvamento de voto a la Sentencia C-088/94

Ref: Expediente Nº P.E. 003. En relación con el inciso primero del artículo segundo. Magistrado Ponente: Dr. FABIO MORON DIAZ.

1. En materia religiosa el Estado no tiene preferencias. La invocación que los constituyentes hacen de Dios en el preámbulo no tiene una referencia directa a la fe católica.

No obstante, podría pensarse que los Constituyentes, en el preámbulo, excluyeron toda manifestación religiosa no fundada en el monoteísmo y que, por lo tanto, la protección de la libertad religiosa encuentra

un límite en el contenido de la creencia. Esta es la interpretación que subyace a la decisión mayoritaria. A continuación presentamos las razones por las cuales consideramos infundada esta posición.

2. En el preámbulo de la constitución los delegatarios del pueblo hacen una imploración genérica a Dios, quizás con la esperanza de que alguna ayuda sobrenatural les sea otorgada, o simplemente como una manifestación piadosa de la humildad con la que asumieron la tarea temporal e imperfecta que les fue asignada. Sea lo que fuere, ello no contradice el carácter laico y no confesional del Estado que ayudaron a configurar. La sentencia confunde dos órdenes epistemológicos, que incluso el iusnaturalismo más ortodoxo siempre tuvo presentes. Una cosa es la convicción según la cual todo obedece en último termino a la voluntad de un Ser Supremo, creador de todas las cosas, incluida la diferencia entre el bien y el mal, y otra bien distinta es la necesidad política de crear una organización social fundada en la libertad de conciencia y de religión.

La fuerza de la convicción religiosa no tiene porqué disminuir la firmeza de opción política por un Estado no confesional. Tanto el iusnaturalismo racionalista - creador de la democracia moderna - como el positivismo jurídico - inspirador del estado de derecho - coincidieron en su rechazo a las teocracias absolutistas y en la idea de que las creencias religiosas de los gobernantes no deben trascender el ámbito de la conciencia individual. Del hecho de que los constituyentes hubiesen creído en Dios, no se desprende que hayan creado un Estado confesional. La prueba más elocuente de esta independencia entre fé y política se encuentra en la teoría de los dos mundos de M. Lutero - pieza clave en la consolidación del proceso de secularización de la sociedad europea del siglo XVII - según la cual el conocimiento humano de la diferencia entre lo bueno y lo malo es deficiente y se encuentra velado por el pecado y la abyección, de lo cual se deriva que la idea que el hombre tiene del derecho natural no puede servir de fundamento para la determinación del contenido de las normas del derecho positivo.

3. La sentencia mayoritaria confirma la confusión del proyecto de ley estatutaria en donde se señala que el Estado, a pesar de su no confesionalidad tampoco es agnóstico. El agnosticismo, en su acepción corriente y también en su versión filosófica, designa la actitud que consiste en abstenerse de pronunciarse sobre cuestiones que no pueden ser resueltas desde el punto de vista científico. La protección de la libertad religiosa exige del Estado total silencio en materia religiosa; neutralidad y agnosticismo se confunden.

4. Pero no es necesario acudir al fundamento de las instituciones constitucionales para no ver ninguna contradicción entre la invocación religiosa del preámbulo y el carácter laico del Estado. Basta con una interpretación sistemática de la libertad religiosa para comprender que ella no tiene sentido alguno por fuera de la neutralidad Estatal. La garantía de la libertad y del pluralismo religioso, consiste justamente en la certeza de que las instituciones políticas no tienen preferencia alguna. Si la libertad religiosa estuviese determinada por la invocación divina de los constituyentes, todas las creencias no sustentadas en el monoteísmo quedarían excluidas de la protección estatal.

5. No es de recibo el argumento que lleva a la posición mayoritaria a declarar la exequibilidad y según el cual lo dicho por el artículo segundo, se justifica en el hecho de que el Estado, no obstante no adoptar una religión oficial, tampoco es indiferente frente a la religión. Una cosa es la indiferencia en materia de creencias, a la cual está obligado el Estado y, otra, bien distinta, es la indiferencia en materia de protección del derecho a la libertad de dichas creencias y del culto que de ellas se deriva. Esta última no debe existir y prueba de ello es la existencia misma de la ley estatutaria de religión y todas las normas constitucionales que regulan la materia. La primera, en cambio, es un deber constitucional del Estado. El artículo segundo de la ley estatutaria condiciona la neutralidad exigida por la Constitución al Estado en materia de creencia. Por eso debería haber sido declarado inconstitucional.

6. Esta pretensión no declarada de la posición mayoritaria, de favorecer unas creencias en detrimento de otras, se confirma al declarar exequible el artículo 5 de la ley, en el cual se hace una distinción entre magia y religión.

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ. Magistrado. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO. Magistrado

LIBERTAD DE CREENCIA RELIGIOSA-Contenido (Aclaración de voto)

El contenido de la creencia religiosa, está protegido por el principio de libertad. El creyente tiene derecho a definir su fe. Las instituciones deben excluir toda consideración relativa a la razonabilidad o a la conveniencia de la creencia. Ni el monoteísmo, ni la tradición, ni la organización del respectivo credo pueden ser tenidos en cuenta para su aceptación. Basta con la sinceridad y la trascendencia subjetiva de la creencia.

LIBERTAD DE CULTOS-Limitaciones (Aclaración de voto)

En punto a la libertad de culto, en cambio, el derecho tiene limitaciones que dependen de la efectividad de los demás derechos de las personas. El derecho a creer es absoluto, mientras que el derecho de actuar está sujeto a una regulación razonable, diseñada para proteger los intereses del Estado y de la sociedad. El culto religioso puede ser limitado, restringido e incluso prohibido cuando conlleva un peligro claro e inminente para el orden público.

PODER DE POLICIA (Aclaración de voto)

La extensión del poder de policía es inversamente proporcional al valor constitucional de las libertades afectadas. El poder de policía se ejerce para preservar el orden público, no como un fin en sí mismo, sino como la condición que hace posible el ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos. De ahí que por referirse a la conservación general de las libertades, no pueda utilizarse como criterio específico para delimitar su alcance, el cual sólo puede deducirse del ámbito positivo y negativo que el Constituyente mismo determine para el respectivo derecho o libertad.

LIBERTAD DE RELIGION-Límites/**ORDEN PUBLICO** (Aclaración de voto)

La introducción de limitaciones abiertas - implícitas a todos los derechos - afecta el ejercicio de los derechos fundamentales y restringe el núcleo esencial del derecho. La garantía que la Constitución ofrece para el ejercicio de los derechos fundamentales, entraña la prohibición de toda restricción erigida en razones de orden público, que no se encuentre sujeta al principio de legalidad. En consecuencia, la limitación del culto por este motivo debe ser objeto de regulación específica en ley estatutaria, la que en lugar de prever hipótesis y situaciones concretas en las que el derecho podía sufrir limitaciones, autorizó, en la práctica, a la administración a imponerlas con base en un concepto absolutamente indeterminado de orden público. El artículo cuarto de la ley establece límites a la libertad religiosa que se remiten a un concepto - que debería ser objeto de precisión en la ley - que favorece la discrecionalidad administrativa y podría amparar restricciones que desconocieran el núcleo esencial del derecho que se estudia.

Ref: Expediente Nº P.E. 003. En relación con el inciso primero del artículo cuarto. Magistrado Ponente: Dr. FABIO MORON DIAZ. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ. Magistrado. CARLOS GAVIRIA DIAZ. Magistrado. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO. Magistrado

1. Es necesario distinguir entre libertad en materia de creencias religiosas y libertad en materia de cultos. En relación con lo primero no existe limitación alguna. El contenido de la creencia religiosa, está protegido por el principio de libertad. El creyente tiene derecho a definir su fe. Las instituciones deben excluir toda consideración relativa a la razonabilidad o a la conveniencia de la creencia. Ni el monoteísmo, ni la tradición, ni la organización del respectivo credo pueden ser tenidos en cuenta para su aceptación. Basta con la sinceridad y la trascendencia subjetiva de la creencia.

2. En punto a la libertad de culto, en cambio, el derecho tiene limitaciones que dependen de la efectividad de los demás derechos de las personas. El derecho a creer es absoluto, mientras que el derecho de actuar está sujeto a una regulación razonable, diseñada para proteger los intereses del Estado y de la sociedad. El culto religioso puede ser limitado, restringido e incluso prohibido cuando conlleva un peligro claro e inminente para el orden público. Existe pues una diferencia entre el derecho a libertad de creencia y el derecho a la libertad de culto. El primero es absoluto mientras que el segundo puede ser objeto de limitaciones

3. Así por ejemplo, la jurisprudencia norteamericana - depositaria de una larga tradición en esta materia - en el caso de un miembro de la comunidad Mormona que practicaba la poligamia porque su religión se lo exigía, estableció que una creencia religiosa no podía ser justificación suficiente para violar una ley penal (Reynolds vs. U.S. 1878). En Cantwell v. State of Connecticut (1940) la Corte introdujo restricciones a la libertad religiosa con base en la idea de "un peligro claro e inminente" (clear and present danger). En alguna ocasión la Corte aceptó la prohibición del manejo de culebras en una iglesia; también ha considerado legítima la obligación de la aplicación de la vacuna contra la polio, no obstante su rechazo en ciertas creencias religiosas; igualmente ha permitido que el Estado limite el trabajo de niños aunque ello contraríe dogmas religiosos.

4. La redacción del artículo cuarto, introduce limitaciones a la libertad religiosa por razones de orden público. Sin embargo, esta especialidad no tiene fundamento constitucional. La norma contempla una restricción genérica, inherente a toda situación en la cual se ejercen derechos.

5. Si se tiene en cuenta que el mantenimiento del orden público corresponde al órgano ejecutivo y, en concreto a la policía, la enunciación abstracta de limitaciones basadas en la seguridad, la salubridad y la moralidad, equivale a configurar una serie de facultades de tan dilatada amplitud y vaguedad, que el derecho fundamental queda a merced de las decisiones de las autoridades administrativas.

6. Los criterios bajo los cuales se ejerce el poder de policía fueron definidos por la Corte en sentencia C-024 de 1994. De acuerdo con este fallo, la policía está sometida a los principios de legalidad, eficacia, proporcionalidad y razonabilidad, entre otros. La extensión del poder de policía es inversamente proporcional al valor constitucional de las libertades afectadas. El poder de policía se ejerce para preservar el orden público, no como un fin en sí mismo, sino como la condición que hace posible el ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos. De ahí que por referirse a la conservación general de las libertades, no pueda utilizarse como criterio específico para delimitar su alcance, el cual sólo puede deducirse del ámbito positivo y negativo que el Constituyente mismo determine para el respectivo derecho o libertad.
7. En este orden de ideas, la introducción de limitaciones abiertas - implícitas a todos los derechos - afecta el ejercicio de los derechos fundamentales y restringe el núcleo esencial del derecho. La garantía que la Constitución ofrece para el ejercicio de los derechos fundamentales, entraña la prohibición de toda restricción erigida en razones de orden público, que no se encuentre sujeta al principio de legalidad. En consecuencia, la limitación del culto por este motivo debe ser objeto de regulación específica en ley estatutaria, la que en lugar de prever hipótesis y situaciones concretas en las que el derecho podía sufrir limitaciones, autorizó, en la práctica, a la administración a imponerlas con base en un concepto absolutamente indeterminado de orden público.

8. En síntesis, el artículo cuarto de la ley establece límites a la libertad religiosa que se remiten a un concepto - que debería ser objeto de precisión en la ley - que favorece la discrecionalidad administrativa y podría amparar restricciones que desconocieran el núcleo esencial del derecho que se estudia.

LIBERTAD DE RELIGION-Núcleo esencial (Salvamento de voto)

Salvamento de voto a la Sentencia No. C-088/94. Ref: Expediente Nº P.E. 003. En relación con el artículo quinto. Magistrado Ponente: Dr. FABIO MORON DIAZ. / EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ.

Magistrado. CARLOS GAVIRIA DIAZ Magistrado. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO. Magistrado.

El núcleo esencial del derecho a la libertad religiosa debe ser establecido a partir de la creencia religiosa, la cual está compuesta por dos elementos, uno subjetivo y otro objetivo: la sinceridad del creyente y su dependencia vital del dogma, en primer lugar, y el carácter determinante de los elementos sagrados y normativos o morales, en segundo término. La exclusión del ámbito de protección de la libertad religiosa que se produce respecto de ciertas manifestaciones espirituales, viola tanto el artículo 19 como el artículo 13 de la Constitución Política. Adicionalmente, el círculo de la discriminación que la definición legal auspicia, se extiende a las concepciones no fideístas, desconociendo que la opción positiva o negativa de la fe se vincula íntimamente al problema religioso y no debe, dada su especificidad, simplemente, captarse bajo la perspectiva de la libertad de pensamiento o conciencia.

(…)

1. Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, religión "es el conjunto de creencias y dogmas acerca de la divinidad, de sentimientos de veneración y temor hacia ella, de normas morales para la conducta individual y social y de prácticas rituales, principalmente la oración y ejercicio para darle culto". De acuerdo con esta definición, la ley protege a todos aquellos tipos de organización social cuyas actividades puedan ser comprendidas dentro del concepto de finalidad religiosa.

2. Magia y religión comparten una sustancia mítica igualmente ajena a la razón y a la ciencia. Desde este punto de vista, la idea del juicio final, o de la resurrección de los muertos no es menos mítica que la idea de reencarnación o de determinación astrológica del destino. Todo intento por demostrar la mayor racionalidad o fundamento de la dogmática eclesiástica en relación con otros animismos viejos y modernos, se encuentra condenado al fracaso.

3. La religión debe ser definida desde el punto de vista del creyente y no, como lo hace el artículo 5 de la ley, a partir de una concepción sesgada del legislador sobre el contenido de lo religioso. La creencia no tiene porqué estar circunscrita al monoteísmo o a un tipo de organización o de tradición religiosa. El núcleo esencial del derecho a la libertad religiosa debe ser establecido a partir de la creencia religiosa, la cual está compuesta por dos elementos, uno subjetivo y otro objetivo: la sinceridad del creyente y su dependencia vital del dogma, en primer lugar, y el carácter determinante de los elementos sagrados y normativos o morales, en segundo término.

4. La delimitación del núcleo esencial sirve no sólo para incluir, sino también para excluir un contenido. Esta separación de elementos es de orden conceptual y no tiene el sentido discriminatorio que se aprecia en el artículo quinto de la ley. La regulación del derecho fundamental debería estar encaminada a la efectividad del derecho y no a su limitación. Manifestaciones de tipo mágico, síquico, parasicológico e incluso satánico son usuales en algunas religiones y nada impide que den origen a una religión autónoma cuando se configuren los dos elementos mencionados más arriba. Existen creencias cuyo contenido es esencialmente mágico y que, sin embargo, responden a la idea de religión anotada anteriormente.

5. La razón que asistió al legislador para excluir los fenómenos síquicos o parasicológicos, debió servir también de fundamento para excluir actividades filantrópicas, humanísticas o prácticas depositarias de otros propósitos cercanos a lo religioso pero no confundidos con éste. La enumeración del artículo quinto está fundada más en prejuicios maniqueos, que en la intención descriptiva y conceptual que debe inspirar la distinción entre lo que es y lo que no es religioso.

6. Finalmente una nota sobre el peligro de lo esotérico que atemoriza a la posición mayoritaria. La idea según la cual ciertas manifestaciones metafísicas animistas y marginales, constituyen una amenaza para estabilidad social, se encuentra desvirtuada por las restricciones al culto anotadas más arriba y carece por completo de fundamento constitucional - en cuanto se trataría de una discriminación contraria al principio

de igualdad (CP art. 13) - si se origina en la pretensión de favorecer el tipo de creencias más acorde con la cultura y el régimen político imperante.

La tolerancia del pluralismo es no sólo la actitud acorde con los postulados constitucionales, sino también la mejor manera de desvirtuar prácticas esotéricas y circunstanciales. "La superstición - decía hace ya casi dos siglos Benjamin Constant - no es funesta sino cuando se la protege o se la amenaza. No la irriteis con injusticia, quitadle solamente cualquier medio de dañar con unas acciones y pronto se convertirá en una pasión inocente y pronto se extinguirá, no pudiendo interesar por sus sufrimientos o dominar por su alianza con la autoridad"15.

7. Por lo expuesto, la exclusión del ámbito de protección de la libertad religiosa que se produce respecto de ciertas manifestaciones espirituales, viola tanto el artículo 19 como el artículo 13 de la Constitución Política. Adicionalmente, el círculo de la discriminación que la definición legal auspicia, se extiende a las concepciones no fideístas, desconociendo que la opción positiva o negativa de la fe se vincula íntimamente al problema religioso y no debe, dada su especificidad, simplemente, captarse bajo la perspectiva de la libertad de pensamiento o conciencia.

El grado de discriminación aumenta si se repara que en la sentencia las que podrían denominarse "genuinas manifestaciones religiosas" reciben, en el plano colectivo, un tratamiento especial, distinto del genérico de la libertad de asociación, que no se aplica a las "demás manifestaciones espirituales", a las que se ofrece, únicamente las mencionadas garantías generales de la libertad de asociación. Sólo a las "genuinas manifestaciones religiosas" se reservan los convenios de derecho público - de suyo cuestionables frente a la Constitución que no reproduce la institución concordataria y no los contempla expresamente como lo hacen otras constituciones, a lo que se suma la ausencia de pautas precisas derivables de la ley respecto de su contenido y los beneficios que puedan concederse a las iglesias y confesiones religiosas, amén de que por esta vía no obstante la reserva de ley estatutaria, se "contractualiza" y "relativiza" la regulación de las condiciones de ejercicio de la libertad religiosa - lo que pone de presente la situación de privilegio no justificado que se ha consagrado, que contrasta con el tratamiento uniforme que se otorga a las "demás manifestaciones religiosas" y, en general, a las restantes actividades y organizaciones sociales pese a su parangonable valor y utilidad.

IGLESIA CATOLICA-Personería jurídica eclesiástica (Salvamento Parcial de voto).

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO. Magistrado. HERNANDO HERRERA VERGARA. Magistrado. Ref.: Expediente P.E. 003.

Hay, al menos, una Iglesia a la cual corresponde con exactitud personería de derecho público eclesiástico: la Iglesia Católica. Con la declaración de inexequibilidad de los enunciados términos se desconoció el hecho incontrovertible de la personería jurídica eclesiástica de Derecho Internacional de la Iglesia Católica y se dejó a ésta en pie de igualdad con las demás iglesias y confesiones para celebrar con el Estado colombiano Tratados Internacionales con la única exigencia previa de tener personería jurídica de Derecho Interno. No lo podrán hacer las otras iglesias y confesiones, pues ellas no gozan de la personería de Derecho Internacional que sí tiene la Iglesia Católica. Así que las expresiones halladas inexequibles no lo eran, pues no tenían el mismo significado de las pertenecientes al artículo 9º del proyecto. Tenían por el contrario la virtud de introducir una distinción necesaria, acorde con el Derecho Internacional.

La mayoría resolvió declarar inexequibles las expresiones "pública eclesiástica", mediante las cuales, en el artículo 15 del proyecto, se calificaba la personería de las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros, con las cuales puede el Estado celebrar tratados internacionales o convenios de Derecho Público Interno, especialmente para regular lo establecido en los literales d) y g) del artículo 6º y en el inciso 2º del artículo 8º.

15B. CONSTAN, "Principios de política", Americalee, 1943, Buenos Aires, p. 165.

Nos apartamos de esa determinación, pues consideramos que no se dan en este caso las mismas razones que fueron acogidas para declarar inexequibles las expresiones "de derecho público eclesiástico", empleadas por el artículo 9º del proyecto para calificar la personería jurídica que el Ministerio de Gobierno puede conferir a las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros que así lo soliciten.

En efecto, mientras en el último caso, en el que compartimos la decisión de la Corte, se daba ese calificativo a todas las entidades mencionadas, vulnerando la Constitución tal como lo señala la sentencia, en el asunto del cual discrepamos se estaba haciendo alusión a la posibilidad que tenía el Estado de celebrar tratados y convenios de Derecho Público Interno sobre cuestiones religiosas con las confesiones, iglesias, denominaciones, federaciones y confederaciones "que gocen de personería pública eclesiástica", solamente con ellas.

Bien es sabido que no toda iglesia ni toda confesión tiene la característica enunciada, pero sí hay, al menos, una Iglesia a la cual corresponde con exactitud personería de derecho público eclesiástico: la Iglesia Católica.

Con la declaración de inexequibilidad de los enunciados términos se desconoció el hecho incontrovertible de la personería jurídica eclesiástica de Derecho Internacional de la Iglesia Católica y se dejó a ésta en pie de igualdad con las demás iglesias y confesiones para celebrar con el Estado colombiano Tratados Internacionales con la única exigencia previa de tener personería jurídica de Derecho Interno. No lo podrán hacer las otras iglesias y confesiones, pues ellas no gozan de la personería de Derecho Internacional que sí tiene la Iglesia Católica.

Así que las expresiones halladas inexequibles no lo eran, pues no tenían el mismo significado de las pertenecientes al artículo 9º del proyecto. Tenían por el contrario la virtud de introducir una distinción necesaria, acorde con el Derecho Internacional.

Exención tributaria - IGLESIA-

Salvamento Parcial de voto a la Sentencia No. C-088/94. Ref.: Expediente P.E. 003

Lo que quiso decir y dijo el legislador era que, si la Nación y las entidades territoriales resolvían conceder exenciones tributarias a las iglesias y confesiones religiosas, ellas estaban en el derecho de recibirlas. Nada más. Para eso no se requería iniciativa del Ejecutivo, pues se estaba haciendo apenas una referencia en abstracto a futuras eventuales exenciones, sin crear ninguna. Queremos dejar constancia expresa acerca de que la razón de esta inexequibilidad fue apenas de índole formal y que nada impide que en el futuro y previas las reglas aplicables en cada caso, la Nación o las entidades territoriales concedan exenciones tributarias a tales iglesias y confesiones, pues ello forma parte de la libertad misma que se les garantiza.

Nos apartamos de la decisión mayoritaria por medio de la cual, al estudiar el proyecto de ley estatutaria sobre libertad religiosa y de cultos, se resolvió declarar inexequible el literal h) de su artículo 7º.
La norma establecía que tal derecho comprendía, entre otros, el de recibir de la Nación y de las entidades territoriales exenciones tributarias.

Consideramos que a dicho literal no le era aplicable el motivo invocado por la Corte en lo referente a la inexequibilidad del literal e) del mismo artículo, que establecía franquicia postal para impresos y correos de las iglesias y confesiones religiosas.

La razón tomada en cuenta por la Corporación en el caso de la franquicia postal fue la siguiente: el Congreso no podrá establecer exención a una tasa sin iniciativa del Gobierno y ésta no existió al respecto, según el expediente (artículo 154, inciso 2º, de la Constitución Política). Hasta allí estamos de acuerdo.

Pero ese motivo no podía alegarse para extender idéntica consecuencia al literal h), ya que en él no se estableció directamente exención alguna. Lo que quiso decir y dijo el legislador era que, si la Nación y las entidades territoriales resolvían conceder exenciones tributarias a las iglesias y confesiones religiosas, ellas estaban en el derecho de recibirlas. Nada más. Para eso no se requería iniciativa del Ejecutivo, pues se estaba haciendo apenas una referencia en abstracto a futuras eventuales exenciones, sin crear ninguna.

Obsérvese que mal podía exigirse iniciativa privativa del Gobierno Nacional en lo atinente a las exenciones de las entidades territoriales, ya que no era dable al propio Congreso establecerlas.

El objeto de la ley era otro y creemos que el legislador actuó dentro de él: enunciar los derechos que el Estado reconoce, en aras de la libertad de conciencia y de cultos, a las iglesias y confesiones religiosas.
Queremos dejar constancia expresa acerca de que la razón de esta inexequibilidad fue apenas de índole formal y que nada impide que en el futuro y previas las reglas aplicables en cada caso, la Nación o las entidades territoriales concedan exenciones tributarias a tales iglesias y confesiones, pues ello forma parte de la libertad misma que se les garantiza.

BIENES DE LA IGLESIA

(Aclaración de voto). José Gregorio Hernandez Galindo. Magistrado. Hernando Herrrera Vergara. Magistrado. Aclaración de voto a la Sentencia No. C-088/94.

En la Sala Plena de la Corte se aprobó que la disposición transcrita era exequible siempre que la propiedad y posesión garantizadas no se refieran a bienes de aquellos que conforman la identidad nacional, los cuales, según el artículo 72 de la Constitución Política, pertenecen a la Nación y son inalienables, inembargables e imprescriptibles. El precepto que acabamos de mencionar fue introducido en la Constitución de 1991, no en la de 1886 y, en consecuencia, siguiendo el mismo principio ínsito en el artículo 332 de la Carta Política -atinente a la propiedad del Estado sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables-, debe entenderse y aplicarse sin perjuicio de los derechos adquiridos antes de ser expedido el nuevo precepto constitucional.

No puede ahora pretenderse que son del Estado las obras artísticas que al expedirse la Constitución de 1991 ya se encontraban dentro del patrimonio de una determinada iglesia o confesión religiosa, pues dicha propiedad tenía en la Carta anterior y tiene en la vigente expresa garantía constitucional que no puede ser desconocida por un fallo de esta Corte. Una interpretación contraria a la expuesta implicaría, ni más ni menos, una expropiación indebida, pues se trata de bienes de propiedad de particulares.

Aclaramos nuestro voto respecto de la decisión adoptada por la Corte Constitucional en sentencia de la fecha, en lo relativo a la declaración de exequibilidad condicionada del artículo 14, literal b), del proyecto sometido a estudio.

La norma en cuestión establece que las iglesias y confesiones religiosas con personería jurídica tienen, entre otros derechos, el de "ser propietarias del patrimonio artístico y cultural que hayan creado, adquirido con sus recursos o esté bajo su posesión legítima, en la forma y con las garantías establecidas por el ordenamiento jurídico".

En la Sala Plena de la Corte se aprobó que la disposición transcrita era exequible siempre que la propiedad y posesión garantizadas no se refieran a bienes de aquellos que conforman la identidad nacional, los cuales, según el artículo 72 de la Constitución Política, pertenecen a la Nación y son inalienables, inembargables e imprescriptibles.

El precepto que acabamos de mencionar fue introducido en la Constitución de 1991, no en la de 1886 y, en consecuencia, siguiendo el mismo principio ínsito en el artículo 332 de la Carta Política -atinente a la propiedad del Estado sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables-, debe entenderse y aplicarse sin perjuicio de los derechos adquiridos antes de ser expedido el nuevo precepto constitucional.

Obsérvese que, precisamente por la novedad de la norma, la aplicación de tal principio debe tener lugar con mucha mayor razón que en el caso del artículo 332 por cuanto, al fin y al cabo, éste último es tan solo reiteración de lo que disponía el artículo 202 de la Constitución de 1886 y sin embargo, pese a tener más de un siglo de vigencia el postulado de la propiedad estatal sobre el subsuelo, la norma actual vuelve a consagrar la salvedad de los derechos adquiridos con arreglo a disposiciones preexistentes.

Así las cosas, no puede ahora pretenderse que son del Estado las obras artísticas que al expedirse la Constitución de 1991 ya se encontraban dentro del patrimonio de una determinada iglesia o confesión religiosa, pues dicha propiedad tenía en la Carta anterior (artículo 30) y tiene en la vigente (artículo 58) expresa garantía constitucional que no puede ser desconocida por un fallo de esta Corte.

Una interpretación contraria a la expuesta implicaría, ni más ni menos, una expropiación indebida, pues se trata de bienes de propiedad de particulares.

Estimamos que la sentencia, al no hacer con claridad estas distinciones, incurrió en una interpretación incompleta y por tanto errónea del artículo 72 de la Constitución, el cual no puede verse ni aplicarse de manera aislada sino en concierto con la integridad del sistema constitucional.

Leyes de contenido Religioso

LEYES 1992

LEY 3 DE 1992
(Marzo 24)
Diario Oficial No. 40.390 de 24 de marzo de 1992
Por la cual se expiden normas sobre las Comisiones del Congreso de Colombia y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE COLOMBIA,
DECRETA:

TÍTULO ÚNICO.

DE LAS COMISIONES DEL CONGRESO
CAPÍTULO I.
DE LAS COMISIONES EN GENERAL

ARTÍCULO 1o. Cada una de las Cámaras durante el período constitucional funcionarán las siguientes Comisiones:

1. Comisiones Constitucionales Permanentes;
2. Comisiones Legales;
3. Comisiones Accidentales, y
4. Otras Comisiones

CAPÍTULO II.

DE LAS COMISIONES CONSTITUCIONALES PERMANENTES - FUNCIONAMIENTO Y COMPOSICIÓN

ARTÍCULO 2o. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 754 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> Tanto en el Senado como en la Cámara de Representantes funcionarán Comisiones Constitucionales Permanentes, encargadas de dar primer debate a los proyectos de acto legislativo o de ley referente a los asuntos de su competencia.
Las Comisiones Constitucionales Permanentes en cada una de las Cámaras serán siete (7) a saber:
Comisión Primera.

Compuesta por diecinueve (19) miembros en el Senado y treinta y cinco (35) en la Cámara de Representantes, conocerá de: reforma constitucional; leyes estatutarias; organización territorial; reglamentos de los organismos de control; normas generales sobre contratación administrativa; notariado y registro; estructura y organización de la administración nacional central; de los derechos, las garantías y los deberes; rama legislativa; estrategias y políticas para la paz; propiedad intelectual; variación de la residencia de los altos poderes nacionales; asuntos étnicos.

(…)

LEY 25 DE 1992

(diciembre 17)

Reglamentada por el Decreto Nacional 782 de 1995

Por la cual se desarrollan los incisos 9, 10, 11,12 y 13 del artículo 42 de la Constitución Política.

EL CONGRESO DE COLOMBIA,

DECRETA:

ARTÍCULO 1o. El artículo 115 del Código Civil se adicionará con los siguientes incisos:

"Tendrán plenos efectos jurídicos los matrimonios celebrados conforme a los cánones o reglas de cualquier confesión religiosa o iglesia que haya suscrito para ello concordato o tratado de Derecho Internacional o convenio de Derecho Público Interno con el Estado colombiano.

"Los acuerdos de que trata el inciso anterior sólo podrán celebrarse con las confesiones religiosas e iglesias que tengan personería jurídica, se inscriban en el registro de entidades religiosas del Ministerio de Gobierno, acrediten poseer disposiciones sobre el régimen matrimonial que no sean contrarias a la Constitución y garanticen la seriedad y continuidad de su organización religiosa.

"En tales instrumentos se garantizará el pleno respeto de los derechos constitucionales fundamentales".

ARTÍCULO 2o. El artículo 68 del Decreto-ley 1260 de 1970 se adicionará con los siguientes incisos:

"Las Actas de matrimonio expedidas por las autoridades religiosas deberán inscribirse en la Oficina de Registro del Estado Civil correspondiente al lugar de su celebración.

"Al acta de inscripción deberá anexarse certificación auténtica acerca de la competencia del ministro religioso que ofició el matrimonio".

ARTÍCULO 3o. El artículo 146 del Código Civil quedará así:

"El Estado reconoce la competencia propia de las autoridades religiosas para decidir mediante sentencia u otra providencia, de acuerdo con sus cánones y reglas, las controversias relativas a la nulidad de los matrimonios celebrados por la respectiva religión".

ARTÍCULO 4o. El artículo 147 del Código Civil quedará así:

"Las providencias de nulidad matrimonial proferidas por las autoridades de la respectiva religión, una vez ejecutoriadas, deberán comunicarse al juez de familia o promiscuo de familia del domicilio de los cónyuges, quien decretará su ejecución en cuanto a los efectos civiles y ordenará la inscripción en el Registro Civil.

"La nulidad del vínculo del matrimonio religioso surtirá efectos civiles a partir de la firmeza de la providencia del juez competente que ordene su ejecución".

ARTÍCULO 5o. El artículo 152 del Código Civil quedará así:

"El matrimonio civil se disuelve por la muerte real o presunta de uno de los cónyuges o por divorcio judicialmente decretado.

"Los efectos civiles de todo matrimonio religioso cesarán por divorcio decretado por el juez de familia o promiscuo de familia.

"En materia del vínculo de los matrimonios religiosos regirán los cánones y normas del correspondiente ordenamiento religioso".

ARTÍCULO 6o. El artículo 154 del Código Civil, modificado por la Ley Primera de 1976, quedará así:

"Son causales de divorcio:

1. Las relaciones sexuales extramatrimoniales de uno de los cónyuges, salvo que el demandante las haya consentido, facilitado o perdonado. **Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-660 de 2000**.

2. El grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los cónyuges de los deberes que la ley les impone como tales y como padres.

3. Los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra.

4. La embriaguez habitual de uno de los cónyuges.

5. El uso habitual de sustancias alucinógenas o estupefacientes, salvo prescripción médica.

6. Toda enfermedad o anormalidad grave e incurable, física o síquica, de uno de los cónyuges, que ponga en peligro la salud mental o física del otro cónyuge e imposibilite la comunidad matrimonial.

Numeral declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-246 de 2002, en el entendido que el cónyuge divorciado que tenga enfermedad o anormalidad grave e incurable, física o psíquica, que carezca de medios para subsistir autónoma y dignamente, tiene el derecho a que el otro cónyuge le suministre los alimentos respectivos.

7. Toda conducta de uno de los cónyuges tendientes a corromper o pervertir al otro, a un descendiente, o a personas que estén a su cuidado y convivan bajo el mismo techo.

8. La separación de cuerpos, judicial o de hecho, que haya perdurado por más de dos años.

9. El consentimiento de ambos cónyuges manifestado ante juez competente y reconocido por éste mediante sentencia".

ARTÍCULO 7o. Derogado por el literal c), art. 626, Ley 1564 de 2012. El parágrafo primero del artículo 427 del Código de Procedimiento Civil se adicionará con el siguiente numeral:

"6. La cesación de los efectos civiles de los matrimonios religiosos".

El literal b) del artículo 5 del Decreto 2272 de 1989 quedará así:

"B) Del divorcio, cesación de efectos civiles y separación de cuerpos, de mutuo acuerdo".

El numeral primero del artículo 5o. del Decreto 2272 de 1989 quedará así: "De la nulidad y divorcio de matrimonio civil y de la cesación de efectos civiles de matrimonio religioso".

ARTÍCULO 8o. Derogado por el literal c), art. 626, Ley 1564 de 2012. El numeral cuarto del parágrafo primero del artículo 435 del Código de Procedimiento Civil quedará así:

"4. El divorcio, la cesación de efectos civiles de matrimonio religioso y la separación de cuerpos, por consentimiento de ambos cónyuges".

ARTÍCULO 9o. Derogado por el art. 167, Ley 446 de 1998. El artículo 444 del Código dé Procedimiento Civil se adicionará así:

"**Parágrafo 5o.** En el proceso de divorcio con base en el consentimiento de ambos cónyuges se observarán las siguientes reglas:

"1. En la demanda los cónyuges manifestarán, además de su consentimiento, la forma como cumplirán sus obligaciones alimentarias entre ellos y respecto a los hijos comunes, la residencia de los cónyuges, el cuidado personal de los hijos comunes y su régimen de visitas, así como el Estado en que se encuentre la sociedad conyugal.

"2. En la audiencia, a la que deberán comparecer obligatoriamente los cónyuges, el juez propondrá en primer lugar términos de avenimiento para mantener la unidad familiar. Si no asistiere alguno de ellos sin justa causa o hubiere avenimiento, se dará por terminado el proceso.

"3. De persistir en ambos cónyuges la voluntad de divorciarse, el juez continuará el proceso de divorcio.

"4. La sentencia que decrete el divorcio decidirá además sobre las obligaciones alimentarias, la residencia de los cónyuges, el cuidado personal de los hijos comunes y su régimen de visitas, declarará disuelta la sociedad conyugal que estuviere vigente y ordenará su liquidación, y dispondrá su inscripción en los respectivos folios del Registro Civil".

"**Parágrafo sexto.** Los expedientes de los procesos contenciosos de divorcio y de separación de cuerpos quedan sometidos a reserva. En consecuencia, sólo podrán ser consultados por las partes, sus apoderados, el Ministerio Público y el Defensor de Familia.

"No podrán expedirse copias de las piezas que integran tales expedientes salvo por orden del juez, agente de la Fiscalía General de la Nación o del Ministerio Público para adelantar investigaciones penales, disciplinarias o tributarias o para que obren como prueba trasladada en otro juicio.

"El registro de las sentencias respectivas se efectuará mediante oficio en el que conste solamente que se decretó el divorcio o la separación de cuerpos y su constancia de ejecutoria.

"La reserva durará veinte (20) años contados a partir de la terminación del proceso.

"Sin embargo, las providencias de la Corte Suprema de Justicia y de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial podrán publicarse omitiendo los nombres de las partes, sus apoderados, los testigos y cualquiera otra circunstancia que viole la reserva establecida".

ARTÍCULO 10. El artículo 156 del Código Civil, modificado por el artículo 6o. de la Ley Primera de 1976, quedará así:

"El divorcio sólo podrá ser demandado por el cónyuge que no haya dado lugar a los hechos que lo motivan *y dentro del término de un año, contado desde cuando tuvo conocimiento de ellos respecto de las causales 1a. y 7a. o desde cuando se sucedieron, respecto a las causales 2a., 3a., 4a. y 5a*., en todo caso las causales 1a. y 7a. sólo podrán alegarse dentro de los dos años siguientes a su ocurrencia".

NOTA: El texto subrayado fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-985 de 2010. El texto en cursiva fue declarado EXEQUIBLE bajo el entendido que los

términos de caducidad que la disposición prevé solamente restringe en el tiempo la posibilidad de solicitar las sanciones ligadas a la figura del divorcio basado en causales subjetivas.

ARTÍCULO 11. El artículo 160 del Código Civil, modificado por la Ley Primera de 1976, quedará así:

"Ejecutoriada la sentencia que decreta el divorcio, queda disuelto el vínculo en el matrimonio civil y cesan los efectos civiles del matrimonio religioso, así mismo, se disuelve la sociedad conyugal, pero subsisten los deberes y derechos de las partes respecto de los hijos comunes y, según el caso, los derechos y deberes alimentarios de los cónyuges entre sí".

ARTÍCULO 12. Las causales, competencias, procedimientos y demás regulaciones establecidas para el divorcio, la cesación de efectos civiles del matrimonio religioso, la separación de cuerpos y la separación de bienes, se aplicarán a todo tipo de matrimonio, celebrado antes o después de la presente Ley.

ARTÍCULO 13. De conformidad con el concordato, se reconocen efectos civiles a los matrimonios católicos celebrados en cualquier tiempo. Para las demás confesiones religiosas e iglesias, la presente Ley será aplicable una vez cumplidos los requisitos establecidos en el artículo 1o. de la presente Ley.

ARTÍCULO 14. TRANSITORIO. Las sentencias proferidas con fundamento en las causales de la Ley Primera de 1976, por aplicación directa del inciso undécimo del artículo 42 de la Constitución, tendrán todo el valor que la ley procesal les señala.

ARTÍCULO 15. La presente Ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga el artículo 5o. de la Ley Primera de 1976, modificatorio del artículo 155 del Código Civil, el Decreto 2458 de 1988, el Decreto 1900 de 1989 y las disposiciones que le sean contrarias.

NOTA: Publicada en el Diario Oficial 40.693 de diciembre 18 de 1992.

LEYES 1993

LEY 77 DE 1993
(Octubre 12)
Diario Oficial No. 41.077 de Octubre 14 de 1993

por la cual se reconocen a las Academias Colombianas de Historia Eclesiástica y la Academia de Ciencias Económicas el carácter de academias nacionales.

El Congreso de Colombia,
DECRETA:

ARTICULO 1o. Reconocer a la Academia Colombiana de Historia Eclesiástica y a la Academia de Ciencias Económicas el carácter de Academias Nacionales, con sede principal en Medellín, por su inveterado servicio prestado al país en el campo de la historia, las letras, la promoción humana y el reconocimiento de los valores espirituales propios de nuestra tradición y cultura.

ARTICULO 2o. Con el fin de darle participación a la comunidad científica en el proceso de decisiones del poder público y el desarrollo principalmente de los Artículos 71 y 355 de la Constitución Política de Colombia, la Academia Colombiana de Ciencias Económicas, fundación sin ánimo de lucro, será órgano de consulta y asesoría del Gobierno Nacional y del Congreso de la República, en las materias que les sean propias.

ARTICULO 3o. Autorizar al Gobierno Nacional para incluir a las Academias Colombiana de Historia Eclesiástica y a la Academia de Ciencias Económicas como unas de las instituciones que a ese nivel reciban el apoyo del Estado.

ARTICULO 4o. La presente Ley rige a partir de la fecha de su promulgación.
El Presidente del honorable Senado de la República,

(…)

LEY 48 DE 1993
(Marzo 3)
"Por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización".
El Congreso de la República de Colombia,
DECRETA:
TITULO PRELIMINAR
Normas rectoras.

ARTICULO 1° Fuerza Pública. La Fuerza Pública está integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional.

ARTICULO 2° Funciones de las Fuerzas Militares. La Nación tendrá para su defensa unas Fuerzas Militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea. Las Fuerzas Militares

tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional.

ARTICULO 3° Servicio militar obligatorio. Todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas con las prerrogativas y las exenciones que establece la presente Ley.

TITULO I

Del Servicio de Reclutamiento y Movilización.

ARTICULO 4° Finalidad. Corresponde al Servicio de Reclutamiento y Movilización planear, organizar, dirigir y controlar la definición de la situación militar de los colombianos e integrar a la sociedad en su conjunto en la defensa de la soberanía nacional, y así como ejecutar los planes de movilización del potencial humano, que emita el Gobierno.

(…)

TITULO III

Exenciones y aplazamientos.

ARTICULO 27. Exenciones en todo tiempo. Están exentos de prestar el servicio militar en todo tiempo y no pagan cuota de compensación militar:

a) Los limitados físicos y sensoriales permanentes;

b) Los indígenas que residan en su territorio y conserven su integridad cultural, social y económica.

ARTICULO 28. Exención en tiempo de paz. Están exentos del servicio militar en tiempo de paz, con la obligación de inscribirse y pagar cuota de compensación militar:

a) Los clérigos y religiosos de acuerdo a los convenios concordatarios vigentes. Así mismo los similares jerárquicos de otras religiones o iglesias, dedicados permanentemente a su culto;

b) Los que hubieren sido condenados a penas que tengan como accesorias la perdida de los derechos políticos mientras no obtengan su rehabilitación

c) El hijo único hombre o mujer, de matrimonio o de unión permanente, de mujer viuda, divorciada separada o madre soltera; **Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional ver Sentencia C.755 de 2008**.

d) El huérfano de padre o madre que atienda con su trabajo a la subsistencia de sus hermanos incapaces de ganarse el sustento;

e) El hijo de padres incapacitados para trabajar o mayores de 60 años, cuando éstos carezcan de renta, pensión o medios de subsistencia siempre que dicho hijo vele por ellos;

f) El hermano o hijo de quien haya muerto o adquirido una inhabilidad absoluta y permanente en combate, en actos del servicio o como consecuencia del mismo, durante la prestación del servicio militar obligatorio, a menos, que siendo apto, voluntariamente quiera prestarlo;

g) Los casados que hagan vida conyugal; Literal declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional Sentencia C.755 de 2008.

h) Los inhábiles relativos y permanentes;

i) Los hijos de oficiales, suboficiales, agentes y civiles de la Fuerza Pública que hayan fallecido o adquirido una inhabilidad absoluta y permanente en combate o en actos del servicio y por causas inherentes al mismo, a menos que siendo aptos, voluntariamente quieran prestarlo.

ARTICULO 29. Aplazamientos. Son causales de aplazamiento para la prestación del servicio militar por el tiempo que subsistan, las siguientes:

(…)

d) Haber sido aceptado o estar cursando estudios en establecimientos reconocidos por las autoridades eclesiásticas como centros de preparación de la carrera sacerdotal o de la vida religiosa; (Ver Sentencia C-478 de 1999)

(…)

LEY 77 DE 1993

(Octubre 12)

Diario Oficial No. 41.077 de Octubre 14 de 1993

por la cual se reconocen a las Academias Colombianas de Historia Eclesiástica y la Academia de Ciencias Económicas el carácter de academias nacionales.

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

ARTICULO 1o. Reconocer a la Academia Colombiana de Historia Eclesiástica y a la Academia de Ciencias Económicas el carácter de Academias Nacionales, con sede principal en Medellín, por su inveterado servicio prestado al país en el campo de la historia, las letras, la promoción humana y el reconocimiento de los valores espirituales propios de nuestra tradición y cultura.

ARTICULO 2o. Con el fin de darle participación a la comunidad científica en el proceso de decisiones del poder público y el desarrollo principalmente de los Artículos 71 y 355 de la Constitución Política de Colombia, la Academia Colombiana de Ciencias Económicas, fundación sin ánimo de lucro, será órgano de consulta y asesoría del Gobierno Nacional y del Congreso de la República, en las materias que les sean propias.

ARTICULO 3o. Autorizar al Gobierno Nacional para incluir a las Academias Colombiana de Historia Eclesiástica y a la Academia de Ciencias Económicas como unas de las instituciones que a ese nivel reciban el apoyo del Estado.

ARTICULO 4o. La presente Ley rige a partir de la fecha de su promulgación.

El Presidente del honorable Senado de la República,

LEYES 1994

LEY 137 DE 1994

(Junio 2)

"Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia"

El Congreso de Colombia,

Ver el Capítulo 6, Constitución Política de 1991

DECRETA:

CAPITULO I

Disposiciones Generales

Artículo 1°. Ámbito de la Ley. La presente Ley estatutaria regula los Estados de Guerra Exterior, Conmoción Interior y Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Los Estados de Excepción sólo se regirán por las disposiciones constitucionales, los tratados o convenios internacionales sobre derechos humanos incorporados al ordenamiento jurídico nacional, y las leyes estatutarias correspondientes.

Artículo 2°. Objeto de la Ley. La presente Ley tiene por objeto regular las facultades atribuidas al Gobierno durante los Estados de Excepción. Estas facultades sólo podrán ser utilizadas cuando circunstancias extraordinarias hagan imposible el mantenimiento de la normalidad mediante los poderes ordinarios del Estado.

La Ley también tiene por objeto establecer los controles al ejercicio de las facultades excepcionales del Gobierno así como las garantías para proteger los derechos humanos de conformidad con los tratados internacionales.

Artículo 3°. Prevalencia de tratados internacionales. De conformidad con el artículo 93 de la Constitución Política, los Tratados y Convenios Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por el Congreso de Colombia prevalecen en el orden interno. En todo caso se respetaran las reglas del derecho internacional humanitario, como lo establece el numeral 2° del artículo 214 de la Constitución. La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos.

En caso de guerra exterior, las facultades del Gobierno estarán limitadas por los convenios ratificados por Colombia y las demás normas de derecho positivo y consuetudinario que rijan sobre la materia.

Artículo 4°. Derechos intangibles. De conformidad con el artículo 27 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y los demás tratados sobre la materia ratificados por Colombia, durante los estados de excepción serán intangibles: el derecho a la vida y a la integridad personal; el derecho a no ser sometido a desaparición forzada, a torturas, ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos; la prohibición de las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación; la libertad de conciencia; la libertad de religión; el principio de legalidad, de favorabilidad y de irretroactividad de la ley penal; el derecho a elegir y ser elegido; el derecho a contraer matrimonio y a la protección de la familia; los derechos del niño, a la protección por parte de su familia, de la sociedad y del Estado; el derecho a no ser condenado a prisión por deudas civiles; el derecho al habeas corpus y el derecho de los colombianos por nacimiento a no ser extraditados.

Tampoco podrán ser suspendidas las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

De conformidad con el literal b) del artículo 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos, ninguna disposición de la Convención, puede ser interpretada en el sentido de limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra Convención en que sea parte uno de estos Estados.

(…)

Artículo 14. No discriminación. Las medidas adoptadas con ocasión de los Estados de Excepción, no pueden entrañar discriminación alguna, fundada en razones de raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica. Lo anterior no obsta para que se adopten medidas en favor de miembros de grupos rebeldes para facilitar y garantizar su incorporación a la vida civil.

La Procuraduría General de la Nación, en desarrollo de su función constitucional, velara por el respeto al principio de no discriminación consagrado en este artículo, en relación con las medidas concretas adoptadas durante los Estados de Excepción. Para ello tomara medidas, desde la correctiva, hasta la destitución, según la gravedad de la falta y mediante procedimiento especial, sin perjuicio del derecho de defensa.

(Exequible, en el sentido expuesto en la Sentencia D-179 de la Corte Constitucional).

(…)

LEY 171 DE 1994

(Diciembre 16)

Diario Oficial No. 41.640, de 20 de diciembre de 1994

Por medio de la cual se aprueba el "Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II)", hecho en Ginebra el 8 de junio de 1977.

EL CONGRESO DE COLOMBIA,

Visto el texto del "Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II)", hecho en Ginebra el 8 de junio de 1977.

Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II).

PREÁMBULO

Altas Partes contratantes,

Recordando que los principios humanitarios refrendados por el artículo 3o. común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 constituyen el fundamento del respeto a la persona humana en caso de conflicto armado sin carácter internacional,

Recordando, asimismo, que los instrumentos internacionales relativos a los derechos humanos ofrecen a la persona humana una protección fundamental,

Subrayando la necesidad de garantizar una mejor protección a las víctimas de tales conflictos armados,

Recordando que, en los casos no previstos por el derecho vigente, la persona humana queda bajo la salvaguardia de los principios de la humanidad y de las exigencias de la conciencia pública,

Convienen en lo siguiente:

TÍTULO I.

ÁMBITO DEL PRESENTE PROTOCOLO

ARTÍCULO 1o. ÁMBITO DE APLICACIÓN MATERIAL.

1. El presente Protocolo, que desarrolla y completa el artículo 3o. común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, sin modificar sus actuales condiciones de aplicación, se aplicará a todos los conflictos armados que no estén cubiertos por el artículo 1o. del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo 1) y que se desarrollen en el territorio de una Alta Parte contratante entre sus fuerzas armadas y fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo.

2. El presente Protocolo no se aplicará a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia y otros actos análogos, que no son conflictos armados.

ARTÍCULO 2o. ÁMBITO DE APLICACIÓN PERSONAL.

1. El presente Protocolo se aplicará sin ninguna distinción de carácter desfavorable por motivos de raza, color, sexo, idioma, **religión** o creencia, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, fortuna, nacimiento u otra condición o cualquier otro criterio análogo (denominada en adelante "distinción

de carácter desfavorable"), a todas las personas afectadas por un conflicto armado en el sentido del artículo 1o. (negrillas propias)

2. Al fin del conflicto armado, todas las personas que hayan sido objeto de una privación o de una restricción de libertad por motivos relacionados con aquél, así como las que fuesen objeto de tales medidas después del conflicto por los mismos motivos, gozarán de la protección prevista en los artículos 5o. y 6o. hasta el término de esa privación o restricción de libertad.

ARTÍCULO 3o. NO INTERVENCIÓN.

1. No podrá invocarse disposición alguna del presente Protocolo con objeto de menoscabar la soberanía de un Estado o la responsabilidad que incumbe al gobierno de mantener o restablecer la ley y el orden en el Estado o de defender la unidad nacional y la integridad territorial del Estado por todos los medios legítimos.

2. No podrá invocarse disposición alguna del presente Protocolo como justificación para intervenir, directa o indirectamente, sea cual fuere la razón, en el conflicto armado o en los asuntos internos o externos de la Alta Parte contratante en cuyo territorio tenga lugar ese conflicto.

TÍTULO II.

TRATO HUMANO

ARTÍCULO 4o. GARANTIAS FUNDAMENTALES.

1. Todas las personas que no participen directamente en las hostilidades, o que hayan dejado de participar en ellas, estén o no privadas de libertad, tienen derecho a que se respeten su persona, su honor, **sus convicciones y sus prácticas religiosas**. Serán tratadas con humanidad en toda circunstancia, sin ninguna distinción de carácter desfavorable. Queda prohibido ordenar que no haya supervivientes. (negrillas propias)

2. Sin perjuicio del carácter general de las disposiciones que preceden, están y quedarán prohibidos en todo tiempo y lugar con respecto a las personas a que se refiere el párrafo 1o.:

a) Los atentados contra la vida, la salud y la integridad física o mental de las personas, en particular el homicidio y los tratos crueles, tales como la tortura y las mutilaciones o toda forma de pena corporal;

b) Los castigos colectivos;

c) La toma de rehenes;

d) Los actos de terrorismo;

e) Los atentados contra la dignidad personal, en especial los tratos humillantes y degradantes, la violación, la prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor;

f) La esclavitud y la trata de esclavos en todas sus formas;

g) El pillaje;

h) Las amenazas de realizar los actos mencionados.

3. Se proporcionarán a los niños los cuidados y la ayuda que necesiten y, en particular:

a) Recibirán una educación, incluida la **educación religiosa o moral**, conforme a los deseos de los padres o, a falta de éstos, de las personas que tengan la guarda de ellos; (negrillas propias)

b) Se tomarán las medidas oportunas para facilitar la reunión de las familias temporalmente separadas;

c) Los niños menores de 15 años no serán reclutados en las fuerzas o grupos armados y no se permitirá que participen en las hostilidades;

d) La protección especial prevista en este artículo para los niños menores de 15 años seguirá aplicándose a ellos si, no obstante las disposiciones del apartado c), han participado directamente en las hostilidades y han sido capturados;

e) Se tomarán medidas, si procede, y siempre que sea posible con el consentimiento de los padres o de las personas que, en virtud de la ley o la costumbre, tengan en primer lugar la guarda de ellos, para trasladar temporalmente a los niños de la zona en que tengan lugar las hostilidades a una zona del país más segura y para que vayan acompañados de personas que velen por su seguridad y bienestar.

ARTÍCULO 5o. PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD.

1. Además de las disposiciones del artículo 4o., se respetarán, como mínimo, en lo que se refiere a las personas privadas de libertad por motivos relacionados con el conflicto armado, ya estén internadas o detenidas, las siguientes disposiciones:

(…)

d) Podrán practicar su **religión** y, cuando así lo soliciten y proceda, recibir la **asistencia espiritual de personas que ejerzan funciones religiosas, tales como los capellanes**; (negrillas propias)

(…)

ARTÍCULO 9o. PROTECCIÓN DEL PERSONAL SANITARIO Y RELIGIOSO.

1. El personal sanitario **y religioso** será respetado y protegido. Se le proporcionará toda la ayuda disponible para el desempeño de sus funciones y no se le obligará a realizar tareas que no sean compatibles con su misión humanitaria. (negrillas propias)

(…)

ARTÍCULO 12. SIGNO DISTINTIVO. Bajo la dirección de la autoridad competente de que se trate, el signo distintivo de la Cruz Roja, de la Media Luna Roja o del León y Sol Rojos sobre fondo blanco será ostentado tanto por el personal sanitario **y religioso** como por las unidades y los medios de transporte sanitarios. Dicho signo deberá respetarse en toda circunstancia. No deberá ser utilizado indebidamente. (negrillas propias)

(…)

LEYES 1996

LEY 265 DE 1996
(Enero 25)

Diario Oficial No. 42.703, de 30 de enero de 1996
Por medio de la cual se aprueba el "Convenio relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional", suscrito en La Haya, el 29 de mayo de 1993.

(…)

ARTÍCULO 16.

1. Si la autoridad central del Estado de origen considera que el niño es adoptable;
a) Preparará un informe, que contenga información sobre la identidad del niño, su adoptabilidad, su medio social, su evolución personal y familiar, su historia médica y la de su familia, así como sobre sus necesidades particulares;
b) Se asegurará de que se han tenido debidamente en cuenta las condiciones de educación del niño así como su origen étnico, religioso y cultural;

(…)

LEY 319 DE 1996
(Septiembre 20)
Diario Oficial No. 42.884, de 24 de septiembre de 1996
Por medio de la cual se aprueba el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador", suscrito en San Salvador el 17 de noviembre de 1988.16

(…)

ARTICULO 3o. OBLIGACIÓN DE NO DISCRIMINACION. Los Estados Partes en el presente Protocolo se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin

16 Corte Constitucional: Sentencia C-251-97

discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

(…)

ARTICULO 13. DERECHO A LA EDUCACIÓN.

1. Toda persona tiene derecho a la educación.

2. Los Estados Partes en el presente Protocolo convienen que la educación deberá orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad y deberá fortalecer el respeto por los derechos humanos, el pluralismo ideológico, las libertades fundamentales, la justicia y la paz. Convienen, así mismo, en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad Democrática y pluralista, lograr una subsistencia digna, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos raciales, étnicos o religiosos y promover las actividades en favor del mantenimiento de la paz.

(…)

ARTICULO 3o. OBLIGACIÓN DE NO DISCRIMINACION. Los Estados Partes en el presente Protocolo se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

(...)

LEY 340 DE 1996
(diciembre 26)
Diario Oficial No. 42.958 del 15 de enero de 1996
por medio de la cual se aprueba la "Convención para
la protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto
Armado", el "Reglamento para la aplicación de la Convención",
y el "Protocolo para la Protección de los bienes Culturales
en caso de Conflicto Armado", firmados en La Haya el 14
de mayo de mil novecientos cincuenta y cuatro (1954)17

(…)

17 Corte Constitucional mediante Sentencia C-467-97

ARTÍCULO 1o. DEFINICIÓN DE LOS BIENES CULTURALES. Para los fines de la presente Convención, se considerarán bienes culturales, cualquiera que sea su origen y propietario:

a) Los bienes, muebles o inmuebles, que tengan una gran importancia para el patrimonio cultural de los pueblos, tales como los monumentos de arquitectura, de arte o de historia, religiosos o seculares, los campos arqueológicos, los grupos de construcciones que por su conjunto ofrezcan un gran interés histórico o artístico, las obras de arte, manuscritos, libros y otros objetos de interés histórico, artístico o arqueológico, así como las colecciones científicas y las colecciones importantes de libros, de archivos o de reproducciones de los bienes antes definidos;

(…)

LEYES 1997

LEY 347 DE 1997
(enero 16)
Diario Oficial No. 42.963, de 21 de enero de 1997[18]

Por medio de la cual se aprueban las Recomendaciones 171 sobre los servicios de Salud en el Trabajo; 172 sobre la utilización del asbesto en condiciones de seguridad; 173 sobre el bienestar de la gente de mar en el mar y en puerto; 174 sobre la repatriación de la gente de mar; 176 sobre el fomento del empleo y la protección contra el desempleo; 178 sobre el trabajo nocturno; 179 sobre las condiciones de trabajo en los hoteles, restaurantes y establecimientos similares y 180 sobre la protección de los créditos laborales en

18 Sentencia C-468-97 de 25 de septiembre de 1997

caso de insolvencia del empleador, adoptadas por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo.

(…)

RECOMENDACION 172

Recomendación sobre la utilización del asbesto
en condiciones de seguridad

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo:

Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 4 de junio de 1986 en su septuagésima segunda reunión.

Recordando los convenios y recomendaciones internacionales del trabajo pertinentes, especialmente el Convenio y la Recomendación sobre el cáncer profesional, 1974; el convenio y la recomendación sobre el medio ambiente de trabajo (contaminación del aire, ruido y vibraciones), 1977; el Convenio y la Recomendación sobre seguridad y salud de los trabajadores, 1981; el Convenio y la Recomendación sobre los servicios de salud en el trabajo, 1985, y la lista de enfermedades profesionales, tal como fue revisada en 1980, anexa al convenio sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, 1964, así como el repertorio de recomendaciones prácticas sobre la seguridad en la utilización del amianto, públicado por la Oficina Internacional del Trabajo en 1984, que establecen los principios de una política nacional y de una acción a nivel nacional;

Después de haber decidido adoptar diversas proposiciones relativas a la seguridad en la utilización del asbesto cuestión que constituye el cuarto punto del Orden del Día de la reunión.

Después de haber decidido que dichas proposiciones revistan la forma de una recomendación que complete el convenio sobre el asbesto 1986, adopta, con fecha veinticuatro de junio de mil novecientos ochenta y seis, la presente recomendación, que podrá ser citada como la recomendación sobre el asbesto 1986.

(…)

d) Cuando proceda, medios para la práctica religiosa y para el asesoramiento personal.

(…)

III. Medios y servicios de bienestar en el mar

(…)

2) Siempre que sea posible y apropiado debería examinarse la posibilidad de instalar bares para la gente de mar a bordo de los buques, a menos que ello sea contrario a las costumbres nacionales, religiosas o sociales.

Ley 375 de Julio 4 de 1997
Por la cual se crea la ley de la juventud y se dictan otras disposiciones.
El Congreso de Colombia
DECRETA
CAPITULO I
De los principios y fundamentos de la ley

Artículo 1º. Objeto. Esta ley tiene por objeto establecer el marco institucional y orientar políticas, planes y programas por parte del Estado y las sociedad civil para la juventud.

Artículo 2º. Finalidad. Como finalidad la presente ley debe promover la formación integral del joven que contribuya a su desarrollo físico, sicólogo, social y espiritual. A su vinculación y participación activa en la vida nacional, en lo social, lo económico y lo político como joven y ciudadano. El Estado debe garantizar el respeto y promoción de los derechos propios de los jóvenes que le permitan participar plenamente en el progreso de la Nación.

Artículo 3º. Juventud. Para los fines de participación y derechos sociales de los que trata la presente ley, se entiende por joven la persona entre 14 y 26 años de edad. Esta definición no sustituye los límites de edad establecidos en otras leyes para adolescentes y jóvenes en las que se establecen garantías penales, sistemas de protección, responsabilidades civiles y derechos ciudadanos.

(…)

CAPITULO Vll
De las políticas para la cultura y la formación integral de la juventud

Artículo 35. Promoción política y. cultural. El Estado promoverá toda forma de expresión política y cultural de la juventud del país, con respecto y respeto a las tradiciones étnicas, la diversidad regional, **sus tradiciones religiosas**, las culturas urbanas y las costumbres de la juventud campesina. (negrillas propias) Para esto se dotará a los jóvenes de mecanismos de capacitación y apoyo efectivo para el desarrollo, reconocimiento y divulgación de la cultura, haciendo énfasis en el rescate de su propia identidad y favoreciendo especialmente a los jóvenes que viven en condiciones de vulnerabilidad.

(…)

LEY 387 DE 1997
(Julio 18)
Reglamentada Parcialmente por los Decretos Nacionales 951, 2562 y 2569 de 2001
por la cual se adoptan medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección, consolidación y esta estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia en la República de Colombia.
El Congreso de Colombia

DECRETA:[19]

[19] Véase: Ley 1448 de 2011. / Sentencia C-029 de 2009

TITULO I
DEL DESPLAZADO Y DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

Artículo 1º.- *Del desplazado*. Es desplazado toda persona que se ha visto forzada a migrar dentro del territorio nacional abandonando su localidad de residencia o actividades económicas habituales, porque su vida, su integridad física, su seguridad o libertad personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas con ocasión de cualquiera de las siguientes situaciones:

Conflicto armado interno; disturbios y tensiones interiores, violencia generalizada, violaciones masivas de los Derechos Humanos, infracciones al Derecho Internacional humanitario u otras circunstancias emanadas de las situaciones anteriores que puedan alterar drásticamente el orden público.

Parágrafo.- El Gobierno Nacional reglamentará lo que se entiende por desplazado.

Artículo 2º.- *De los Principios.* La interpretación y aplicación de la presente ley se orienta por los siguientes principios:

(…)

3. El desplazado y/o desplazados forzados tienen derecho a no ser discriminados por su condición social de desplazados, motivo de raza, religión, opinión pública, lugar de origen o incapacidad física.

(…)

LEYES 1998

DECRETO 354 DE 1998

(febrero 19)

por el cual se aprueba el Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997, entre el Estado colombiano y algunas Entidades Religiosas Cristianas no Católicas.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le confieren el numeral 23 del artículo 189 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 15 de la Ley 133 de 1994 y el artículo 15 del Decreto 782 de 1995,

CONSIDERANDO:

Que el Ministerio del Interior evaluó el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 15 de la Ley 133 de 1994, referente a las Entidades Religiosas con las cuales suscribió el Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997, en cuanto al reconocimiento de su personería jurídica especial, la garantía de duración por su estatuto y número de miembros;

Que el Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997, regula lo contemplado en los literales d) y g) del artículo 6 y el inciso 2 del artículo 8 de la Ley 133 de 1994, así como lo establecido en el artículo 1 de la Ley 25 de 1992;

Que el Ministerio del Interior tiene la competencia administrativa relativa a la negociación y desarrollo de los Convenios de Derecho Público Interno establecida en el artículo 15 del Decreto 782 de 1995;

Que en el proceso de negociación del Convenio de Derecho Público Interno, se trataron materias asignadas a los Ministerios de Defensa Nacional, de Justicia y del Derecho, de Educación y de Salud, requiriendo la asesoría de estos;

Que el señor Ministro del Interior, mediante oficio 619 del 9 de octubre de 1997, sometió a control previo de legalidad ante la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, el Convenio de Derecho Público Interno entre el Estado colombiano y algunas Entidades Religiosas Cristianas no Católicas;

Que la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, mediante pronunciamiento radicado bajo el número 1049 del 28 de octubre de 1997 y concepto adicional del 24 de noviembre de 1997, declaró ajustado a ley el Convenio de Derecho Público Interno entre el Estado colombiano y algunas Entidades Religiosas Cristianas no Católicas;

Que el señor Presidente de la República de Colombia, suscribió con algunas entidades Religiosas Cristianas no Católicas el Convenio de Derecho Público Interno número 1 el 2 de diciembre de 1997; previo a la suscripción del mismo, se efectuaron algunas modificaciones procedimentales y gramaticales, debido al proceso de negociación, lo cual no afectó el aspecto sustancial del Convenio inicialmente concebido;

Que el señor Ministro del Interior, sometió nuevamente a control previo de legalidad ante la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, el Convenio suscrito, y por tal razón esta Sala mediante concepto adicional del 18 de diciembre de 1997, radicación número 1049, expresó "que las modificaciones efectuadas con posterioridad son de tipo formal o para precisar el contenido de algunos artículos" y por tanto se ajusta a la legalidad;

Que en cumplimiento de lo ordenado en el último inciso del artículo 15 del Decreto 782 de 1995, el Gobierno Nacional procede a dictar el decreto contentivo del respectivo Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997, suscrito entre el Estado colombiano y algunas Entidades Religiosas Cristianas no Católicas,

DECRETA:

Artículo 1º.- Apruébase el Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997, suscrito entre el Estado colombiano y algunas Entidades Religiosas Cristianas no Católicas, en Santa Fe de Bogotá el 2 de **diciembre de 1997, en los siguientes términos:**

"CONVENIO DE DERECHO PÚBLICO INTERNO NÚMERO 1 DE 1997,

ENTRE EL ESTADO COLOMBIANO Y ALGUNAS ENTIDADES RELIGIOSAS CRISTIANAS NO CATÓLICAS

El Presidente de la República de Colombia, Ernesto Samper Pizano, mayor de edad, vecino de esta ciudad, identificado con cédula de ciudadanía número 19.111.781 expedida en Bogotá, en nombre del Estado colombiano, debidamente facultado conforme el artículo 11, numeral 2, de la Ley 80 de 1993 y el artículo 13 del Decreto 782 de 1995, y las Entidades Religiosas que se enumeran a continuación con sus respectivos representantes legales:

Concilio de las Asambleas de Dios de Colombia, representada por el señor Efraín Sinisterra Valencia, a ésta pertenece la Iglesia Comunidad Cristiana Manantial de Vida Eterna; Iglesia Cruzada Cristiana, representada por el señor José Vicente Fique López; Iglesia Cristiana Cuadrangular, representada por el señor Rafael Gustavo Pérez López; Iglesia de Dios en Colombia, representada por el señor Héctor Manuel Martínez Villamil; Casa sobre la Roca; Iglesia Cristiana Integral, representada por el señor Darío Silva Silva; Iglesia Pentecostal Unida de Colombia, representada por el señor Reynel Antonio Galvis Rueda; Denominación Misión Panamericana de Colombia, representada por el señor Carlos Julio Moreno; Iglesia de Dios Pentecostal Movimiento Internacional en Colombia, representada por el señor Alvaro Biojó; Iglesia Adventista del Séptimo Día de Colombia, representada por el señor Bernardo Rodríguez Triviño; Iglesia Wesleyana, representada por el señor Juan de la Cruz Piñeros; Iglesia Cristiana de Puente Largo, representada por el señor Rafael Josué Reyes Arévalo; Federación Consejo Evangélico de Colombia, Cedecol, representada por el señor Guillermo Triana; todas ellas con Personería Jurídica Especial expedida por el Ministerio del Interior; animados por el deseo de garantizar el ejercicio del derecho fundamental a la libertad religiosa y de cultos, sobre la base de los principios establecidos en la Constitución Política, especialmente el señalado en el artículo 19 sobre libertad religiosa e igualdad de todas las confesiones ante la ley, proceden mediante este convenio a poner en ejecución lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 133 de 1994, la Ley 25 de 1992, la Ley 115 de 1994 y el Capítulo IV del Decreto 782 de 1995,

CONSIDERANDO:

- Que el Estado reconoce la diversidad de creencias religiosas, y que protege a las personas en su culto, y a las Entidades Religiosas, para que puedan cumplir sus objetivos;

- Que las Entidades Religiosas que suscriben el presente convenio poseen Personería Jurídica Especial, cumplen con los requisitos establecidos en la Ley 133 de 1994 y su Decreto Reglamentario 782 de 1995, en forma especial lo contemplando en su inciso 2, artículo 14, han acreditado que ejercen su función evangelizadora y pastoral en el país desde hace varios años, con un número representativo de fieles en gran parte del territorio nacional, lo que demuestra su arraigo, su historia y su seriedad e idoneidad;

- Que tratándose del matrimonio, vínculo jurídico por medio del cual se constituye la familia, núcleo fundamental de la sociedad, el Estado garantiza a los contrayentes el derecho de escoger los ritos, formas y procedimientos de acuerdo a sus creencias religiosas de conformidad con la Constitución Política y la ley, los cuales tendrán plenos efectos civiles, además de los vínculos espirituales; respetando plenamente el fuero que caracteriza a las Entidades Religiosas, en materia sacramental y al vínculo religioso;

- Que toda persona tiene derecho de elegir para sí y los padres para sus hijos o los incapaces a su cargo, su propia religión y credo;

- Que la educación es un derecho fundamental y es deber del Estado, protegerla, promocionarla y regularla, en armonía con otros derechos para lograr el desarrollo integral de la persona humana;

- Que el Estado colombiano en la Ley 133 de 1994, artículo 6, literal g) garantiza el derecho de toda persona a recibir e impartir enseñanza y educación religiosa y en el literal h) establece la libertad de elegir para sí y los padres para los menores o los incapaces dentro y fuera del ámbito escolar una educación religiosa acorde con sus convicciones;

- Que el Estado colombiano en la Ley 115 de 1994, Ley General de Educación, en su artículo 24 garantiza el derecho a recibir educación religiosa y a que en los establecimientos educativos la establezcan sin perjuicio de las garantías constitucionales de libertad de conciencia, libertad de cultos y el derecho de los padres de familia para escoger el tipo de educación para sus hijos menores y determina que la educación religiosa se impartirá conforme a lo establecido en la Ley Estatutaria de Libertad Religiosa y de Cultos;

- Que en consecuencia, el Estado garantiza que en sus instituciones ninguna persona será obligada a recibir educación religiosa diversa a la fe que profesen sus padres, o a la que profese según sus propias convicciones para lo cual tomará las previsiones que sean necesarias;

- Que la asistencia espiritual se encuentra en estrecha relación con derechos inherentes a la dignidad del ser humano, tales como las libertades individual, de conciencia, de cultos, de expresar y difundir su pensamiento y opiniones;

- Que el Estado debe garantizar la creación de un vínculo institucional, mediante el cual las Entidades Religiosas que cumplan con los requisitos de ley, que cuenten con un buen número de fieles en gran parte del país y tengan varios años de haberse establecido en él, puedan ejercer la instrucción, guía y apoyo espiritual a quien la solicite en establecimientos docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo la dependencia del Estado, asistencia que podrá llevarse a cabo por medio de capellanías o visitas por parte de una autoridad pastoral autorizada para ello, conforme lo establecido en el artículo 8 de la Ley 133 de 1994,

Convienen lo siguiente:

CAPÍTULO I

Del matrimonio

ARTÍCULO I

De la celebración del matrimonio religioso cristiano no católico con efectos civiles

El Estado reconoce plenos efectos civiles a los matrimonios celebrados a partir de la vigencia del presente Convenio, por los Ministros de culto de las entidades religiosas que suscriben el presente Convenio, previo el lleno de los requisitos contenidos en sus doctrinas internas y el fiel cumplimiento de la Constitución Política y las disposiciones legales vigentes y las que se acuerdan en el presente Convenio, sin perjuicio de la competencia estatal para regularlos.

ARTÍCULO II

Efectos jurídicos y civiles del matrimonio religioso cristiano no católico

El vínculo del matrimonio se constituye y perfecciona por el libre y mutuo consentimiento de los contrayentes expresado ante el Ministro de culto competente de las entidades religiosas que suscriben este Convenio, en la forma y con las solemnidades y requisitos establecidos en este Convenio y no producirá efectos civiles, si en su celebración se contraviniere a tales formas, solemnidades y requisitos.

Los matrimonios celebrados por las entidades religiosas que suscriben el presente Convenio deberán ser oficiados por Ministros que cumplan los siguientes requisitos:

1. Ser Ministro de culto. Para todos los efectos legales, son Ministros de culto de las entidades religiosas que suscriben el presente Convenio, las personas físicas que estén dedicadas, con carácter estable, a las funciones de culto o asistencia religiosa y acrediten el cumplimiento de estos requisitos mediante certificación, expedida por la entidad religiosa, de conformidad con sus estatutos y reglamentos internos.
2. Presentar ante la Oficina de Registro del Estado Civil de las personas de su jurisdicción, una certificación expedida por el representante legal de las entidades religiosas que suscriben el presente Convenio en las que se haga constar que se trata de uno de sus Ministro de culto, autorizado por ella para clebrar matrimonios en el distrito correspondiente a la entidad religiosa ubicada en un barrio, zona o sector determinado, en un municipio o varios municipios o en un departamento enunciando el nombre de los mismos y la delimitación de su área de competencia.

ARTÍCULO III

Formalidades para la celebración del matrimonio religioso cristiano no católico

Los aspirantes deberán solicitar ante la autoridad competente la expedición del correspondiente registro civil que no tenga una fecha de expedición superior a tres (3) meses, el cual se deberá presentar ante el Ministro de culto competente del domicilio de la mujer, para que éste fije fecha de celebración del matrimonio religioso cristiano no católico.

El matrimonio se celebrará ante el Ministro de culto competente de las entidades religiosas que firman este Convenio, correspondiente al distrito de la respectiva entidad religiosa del lugar del domicilio de la mujer, el cual se solemnizará mediante la suscripción y registro de un acta de matrimonio con el lleno de las formalidades que se establecen en el presente Convenio.

ARTÍCULO IV

Contenido del acta de matrimonio religioso cristiano no católico

En el acta que se levanta de la ceremonia religiosa de matrimonio se expresarán los nombres, apellidos e identidad de los contrayentes, lugar y fecha de nacimiento, nacionalidad y domicilio, la circunstancia de

encontrarse en su entero y cabal juicio y su manifestación de viva voz ante el Ministro competente de las entidades religiosas que suscriben el presente Convenio, previo interrogatorio de éste, de que mediante la ceremonia religiosa de matrimonio, libre y espontáneamente se unen un hombre y una mujer con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente y que no existe impedimento para celebrarlo.

El acta se levantará en original y copia. El original del acta será remitida por el Ministro de culto a la autoridad competente para los efectos respectivos. La copia deberá reposar en los archivos de la entidad religiosa competente.

ARTÍCULO V

Inscripción y registro de Ministros de culto

Cada Ministro de culto autorizado para celebrar matrimonios con plenos efectos civiles por las entidades religiosas parte del presente Convenio, presentará e informará ante la autoridad competente, por escrito, de la función de la cual se encuentra investido, allegando certificación expedida por el representante legal de la entidad religiosa, en la que se haga constar el número de su Personería Jurídica Especial, el número del Convenio de Derecho Público Interno suscrito con el Estado y fecha desde la cual comenzó a regir, y la delimitación del área de su competencia

La autoridad competente inmediatamente procederá a protocolizar la información suministrada y la firma del Ministro, de conformidad con la ley y las actas de matrimonio celebrados por tales Ministros de culto de las entidades religiosas en el área de su competencia, con el fin de remitirlos a la Registraduría del Estado Civil, para su respectivo registro.

ARTÍCULO VI

De la disolución del vínculo matrimonial

Todo lo relacionado con la cesación de efectos civiles, separación de cuerpos y de bienes, nulidad y disolución del vínculo civil de los matrimonios religiosos cristianos no católicos regulados por el presente Convenio, son de competencia exclusiva de la jurisdicción ordinaria y por lo tanto estarán sometidos a la legislación civil establecida para estos efectos.

Parágrafo.- El Capítulo I, *del matrimonio,* se aplica exclusivamente a las Iglesias y Denominaciones Religiosas, firmantes del presente Convenio de Derecho Público Interno.

CAPÍTULO II

De la enseñanza, educación e información religiosa cristiana no católica

ARTÍCULO VII

De la libertad de escoger educación religiosa cristiana no católica

El Estado colombiano garantiza a los padres de familia fieles de las entidades religiosas que suscriben el presente Convenio el derecho de escoger el tipo de educación para sus hijos menores o incapaces, en consecuencia, ninguna persona podrá ser obligada a recibir educación religiosa diferente a la de sus convicciones o las de sus padres.

En la educación obligatoria de un año de preescolar y nueve de educación básica que se imparta en las instituciones del Estado, deberá darse plena aplicación a lo establecido en el inciso anterior, para lo cual se acudirá a las entidades religiosas parte del presente Convenio.

Las erogaciones en las que incurran las entidades religiosas, en cumplimiento de lo establecido en el presente Acuerdo, deberán ser reconocidas por la institución que requiera de sus servicios.

ARTÍCULO VIII

De la educación religiosa cristiana no católica

Se garantiza a los alumnos, a sus padres y a los órganos de gobierno escolar establecidos en la Ley General de Educación, el ejercicio del derecho de los primeros a recibir enseñanza religiosa cristiana no católica, acorde a las doctrinas de la entidad religiosa a la que pertenezca, en los centros docentes públicos, en los niveles de educación preescolar a secundaria. Tal garantía no debe representar carácter excluyente con otras religiones.

De conformidad con lo dispuesto por la ley, en todos los centros docentes públicos se procederá a establecer los mecanismos para que el menor o estudiante cristiano no católico reciba la clase de educación religiosa cristiana no católica conforme a los principios y doctrinas de la entidad religiosa cristiana no católica a la que pertenezca.

Parágrafo.- Las Secretarías de Educación Departamentales, Distritales o Municipales o los organismos que hagan sus veces, serán las responsables de la asesoría para el diseño, desarrollo y ajustes del currículo de las instituciones educativas estatales de su jurisdicción para garantizar la libertad de enseñanza y el derecho a la educación religiosa cristiana no católica de acuerdo con las creencias y convicciones de los fieles pertenecientes a las entidades religiosas parte del presente Convenio.

En los casos enunciados se garantizará la educación religiosa cristiana no católica a los estudiantes de las entidades religiosas que suscriben el presente Convenio, para lo cual las autoridades anteriormente citadas facilitarán el lugar, profesor y elementos necesarios, sin que ello implique erogación alguna por parte del estudiante cristiano no católico.

Para el desarrollo de las garantías establecidas en el presente artículo, las entidades religiosas que suscriben el presente Convenio acordarán con las autoridades del sector educativo competentes, la organización de cursos de enseñanza religiosa cristiana no católica en los centros de educación de propiedad del Estado, pudiendo utilizar los locales y medios de los mismos.

ARTÍCULO IX

De la enseñanza religiosa cristiana no católica en los planteles educativos de las entidades religiosas parte del presente Convenio

En desarrollo de la libertad de enseñanza y la autonomía escolar establecida en la ley, para la elaboración del currículo y plan de estudios, las entidades religiosas parte de este Convenio, podrán establecer, dentro

de las áreas fundamentales de conocimiento definidas para cada nivel, la asignatura de educación religiosa cristiana no católica acorde a sus doctrinas, que será impartida en todos sus centros educativos establecidos en el territorio nacional, previa concentración con la comunidad educativa y de conformidad con las disposiciones legales vigentes. Los docentes que impartan educación religiosa cristiana no católica deberán acreditar título profesional universitario, para ejercer la docencia en el nivel preescolar y el ciclo de educación básica primaria.

Los directores de las instituciones educativas de las Entidades Religiosas parte, informarán a las autoridades educativas del lugar sobre la cátedra de educación religiosa que se dicta en sus establecimientos y la posibilidad de dictar en horarios adicionales para las personas que perteneciendo a la Entidad Religiosa no estudien en dichos planteles.

ARTÍCULO X

De la Libertad de Enseñanza

Las Entidades Religiosas que suscriben el presente Convenio, en ejercicio de la libertad de enseñanza podrán fundar, organizar y dirigir centros de educación a cualquier nivel, incluidos la educación campesina y rural y para la rehabilitación social y en general cualquier rama de la educación, para lo cual deberán cumplir las disposiciones legales vigentes.

El Estado estimulará la creación de Instituciones de Ciencias Religiosas cristianas no católicas a nivel superior y realizará las gestiones necesarias para homologar los títulos que hayan sido otorgados por instituciones educativas universitarias que tengan pleno reconocimiento legal en el país de origen, de conformidad a las normas legales vigentes.

El reconocimiento por el Estado de los estudios y de los títulos otorgados por dichos centros, será objeto de reglamentación posterior.

Para efectos del reconocimiento de títulos superiores otorgados en el extranjero, se tendrá en cuenta la supresión de la homologación o convalidación de títulos otorgados por instituciones de educación superior en el exterior, consagrada en el artículo 64 del Decreto 2150 de 1995.

ARTÍCULO XI

Educación

El Estado en desarrollo de la obligación establecida en los artículos 67 y 68 de la Constitución Política, podrá suscribir con las Entidades Religiosas parte de este Convenio, contratos o convenios a través de instituciones públicas que desarrollen programas educativos oficiales, acorde con las circunstancias y exigencias específicas de cada lugar.

ARTÍCULO XII

Planes y Textos Educativos

En desarrollo del derecho que tienen los padres a que sus hijos reciban educación religiosa, acorde a su fe y con el fin de garantizar que el servicio educativo reúna los factores que favorezcan la calidad y el mejoramiento de la educación, calificación y formación de los educadores, la promoción docente, los recursos y métodos educativos, la innovación e investigación educativa, la orientación educativa y profesional, la inspección y evaluación del proceso educativo, las Entidades Religiosas parte, deberán suministrar a las autoridades competentes sus planes y proyectos institucionales de educación y textos guías.

Las autoridades de cada una de las Entidades Religiosas que suscriben el presente Convenio, supervisarán la calidad de la educación religiosa cristiana no católica brindada por sus instituciones y la forma como ésta se realice.

ARTÍCULO XIII

De los Docentes para la Educación Religiosa Cristiana no Católica

Para ejercer la docencia en el área de educación religiosa cristiana no católica, se requiere título de Licenciado en Educación o de Postgrado en Educación con énfasis en estudios de ciencias religiosas cristianas o teología, expedido por una Universidad o por una Institución de Educación Superior nacional o extranjera. El normalista superior con estudios en ciencias religiosas cristianas podrá ejercer la docencia en el nivel preescolar y en el ciclo de educación básica primaria.

Por necesidades del servicio, quienes posean títulos expedidos por Instituciones de Educación Superior en Educación Religiosa o Teología y carezcan del título de profesional en Educación o Licenciado, podrán ejercer la docencia en el área específica, siempre y cuando dichos títulos hayan sido expedidos en el país por seminarios o instituciones educativas del nivel Superior de la respectiva Entidad Religiosa o en el extranjero por entidades que cuenten con el respectivo reconocimiento oficial en el país donde se otorguen los títulos. Dichos estudios no podrán tener una duración inferior a cuatro (4) años.

Parágrafo.- *Excepción para Ejercer la Docencia.* En los municipios o lugares apartados, donde se demuestre la carencia de personas licenciadas o escalafonadas como docentes con énfasis en Educación Religiosa, podrán ejercer la docencia para esta área, personas que sean o hayan sido ministros de culto de las Entidades Religiosas parte de este Convenio.

En el término de diez años contados a partir de la vigencia del presente Convenio, todos los docentes que dicten la cátedra de educación religiosa de las Entidades Religiosas parte, deberán cumplir con el pleno de los requisitos establecidos por la Ley General de Educación, para el ejercicio de la docencia y deberán acreditar títulos técnicos, universitarios o de postgrado en Ciencias Religiosas Cristianas y en Ciencias de la Educación.

CAPÍTULO III

De la Asistencia Espiritual y Pastoral

ARTÍCULO XIV

Asistencia Religiosa

Las Entidades Religiosas parte del presente Convenio, podrán prestar asistencia espiritual y pastoral cristiana no católica a los miembros de la Fuerza Pública y a las personas que ingresen a centros educativos, hospitalarios, asistenciales y carcelarios del Estado que la soliciten.

La asistencia religiosa cristiana no católica, será dispensada por los Ministros de culto designados por las Entidades Religiosas parte y a ellos se les prestará la colaboración precisa para que puedan desempeñar sus funciones en iguales condiciones que los Ministros de culto de otras Entidades Religiosas, reconocidas oficialmente por el Estado colombiano. La forma como se pactará la asistencia religiosa cristiana no católica deberá ser coordinada con la respectiva autoridad.

ARTÍCULO XV

De la Asistencia Espiritual a los Miembros de la Fuerza Pública

La asistencia espiritual tiene por objeto atender el servicio pastoral para los miembros de la Fuerza Pública, que sean fieles de las Entidades Religiosas parte, sin perjuicio de las actividades, funciones y disponibilidad propia de los miembros de la Fuerza Pública.

El Ministerio de Defensa Nacional a través de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, proporcionará todos los medios necesarios para que los Ministros de culto de las Entidades Religiosas que suscriben el presente Convenio puedan ejercer su función pastoral en igualdad de condiciones rente a cualquier otra Entidad Religiosa reconocida oficialmente por el Estado colombiano, en concordancia con el artículo 19 de la Constitución Política y la Ley 133 de 1994.

Cuando cualquier miembro de la Fuerza Pública solicite asistencia espiritual por parte de Ministros de culto de las Entidades Religiosas parte, el Comandante de la Unidad a que pertenezca el fiel facilitará las visitas periódicas del Ministro y proporcionará un lugar adecuado para la realización del culto, salvaguardando las condiciones de invulnerabilidad o de necesaria seguridad de las instalaciones correspondientes y el normal desarrollo de las actividades militares y policiales.

Los Comandantes regionales darán órdenes a los comandos locales para que coordinen con las autoridades de las Entidades Religiosas parte, y convengan la manera como ellos prestarán la correspondiente asistencia espiritual a sus fieles.

ARTÍCULO XVI

De la Asistencia Espiritual en Centros Penitenciarios y Carcelarios

El Estado colombiano, garantiza en los centros penitenciarios y carcelarios la libertad para la práctica de culto religioso cristiano no católico a los internos fieles a las Entidades Religiosas que suscriben el presente Convenio de acuerdo a lo preceptuado en el régimen penitenciario y carcelario. En desarrollo de este derecho las Entidades Religiosas que suscriben el presente Convenio, podrán ingresar a todas las instituciones que componen el sistema nacional penitenciario y carcelario en donde cualquier interno solicite su asistencia espiritual. La forma como se prestará el servicio será convenida bajo la coordinación del Ministerio de Justicia y del Derecho y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC.

Cuando un interno solicite asistencia espiritual por parte de Ministros de culto de las Entidades Religiosas parte, el Director de la institución penitenciaria o carcelaria del lugar donde se encuentre el fiel, estará en la obligación de facilitar las visitas periódicas del Ministro y de proporcionar un lugar adecuado para la

realización del culto, salvaguardando las condiciones de invulnerabilidad o de necesaria seguridad de las instalaciones.

ARTÍCULO XVII

Visitas Pastorales a los Centros de Reclusión

Las Entidades Religiosas parte del presente Convenio, en desarrollo de su misión evangelizadora y pastoral, conforme a la libertad de expresar y difundir su credo, podrán realizar programas de atención social dirigidos a los internos en los Centros de Reclusión del Sistema Nacional Penitenciario, lo que harán a través de cuerpos de voluntariado social, bajo la coordinación del Ministerio de Justicia y del Derecho y del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC para que este servicio se preste sin molestia y alguna para los miembros de las Entidades Religiosas parte, o los internos beneficiarios de los proyectos. En todo momento los Ministros y miembros de la Entidad Religiosa cristiana no católica que presten este servicio cumplirán con las normas de seguridad establecidas en estas instituciones.

El Ministerio de Justicia y del Derecho y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, pactarán con las Entidades Religiosas que reúnan los requisitos de ley y suscriban el presente Convenio, la forma, el modo y los sujetos de dicha asistencia espiritual.

ARTÍCULO XVIII

Del ejercicio de la misión pastoral en centros asistenciales y sociales

Las Entidades Religiosas que suscriben el presente Convenio, prestarán asistencia espiritual cristiana no católica a toda persona que lo solicite y se encuentre en centros de salud, hospitales, clínicas, centros de salud mental, ancianatos, orfanatos, etc.

Las autoridades a todo nivel en el país facilitarán la labor de los Ministros de culto de las Entidades Religiosas y no podrán negar el acceso de los mismos a sus instalaciones; por el contrario, suministrarán, si fuere el caso, un lugar adecuado para la celebración del culto.

Las Entidades Religiosas parte de este Convenio, presentarán ante la Secretaría de Salud departamental, distrital o municipal, o ante la autoridad competente, un listado de los Ministros de culto que ejercen su labor pastoral en la zona, con indicación del nombre completo, documento de identidad, direcciones y números de teléfonos, a fin de que se les pueda localizar con facilidad cuando se requieran sus servicios pastorales en las instituciones a su cargo, dirigidas o vigiladas por ellas. Igualmente, podrán solicitar directamente al Director de la respectiva institución se les permita el ejercicio de su función e informar el nombre completo, documento de identidad, dirección y número de teléfono para el momento en que sean requeridos.

A ninguna persona fiel de las doctrinas de las Entidades Religiosas parte del presente convenio, se les podrá negar por ningún concepto o razón la asistencia religiosa cristiana no católica cuando se encuentre en cualquier Centro Asistencial y en el municipio, o en un lugar cercano donde hayan dependencias, seccionales u otras de la Entidad Religiosa parte.

El Ministerio de Justicia y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, estipularán las normas de seguridad que sean necesarias para cada caso en particular.

CAPÍTULO IV

Disposiciones Generales

ARTÍCULO XIX

De los lugares de culto en las Instituciones del Estado

En el ejercicio de su misión pastoral, en especial la asistencia religiosa, las Entidades Religiosas que suscriben el presente convenio, tendrán derecho a utilizar un lugar destinado a la celebración de cultos en condiciones de igualdad con otras entidades religiosas reconocidas oficialmente por el Estado colombiano, en todas las instituciones que sean del Estado, sin que se pueda negar su acceso. Al efecto, el director o responsable de cada institución coordinará el ejercicio de este derecho, con todas las Entidades Religiosas parte del presente Convenio.

ARTÍCULO XX

De los lugares de culto

En cumplimiento a lo establecido en el artículo 19 de la Constitución Política y el literal b) del artículo 6 de la Ley 133 de 1994, se garantiza a los miembros y fieles de las Entidades Religiosas que suscriben el presente convenio el respeto a los inmuebles en donde celebren sus cultos y mientras éstos se realicen, el uso del espacio público adyacente, en igualdad de condiciones con otras Entidades Religiosas reconocidas oficialmente por el Estado colombiano.

ARTÍCULO XXI

De los programas de asistencia social

El Estado a través de las entidades dedicadas al financiamiento de planes, proyectos y programas de desarrollo e inversión social, podrá suscribir convenios o contratos con las Entidades Religiosas parte de este convenio y apoyar los que éstas desarrollen para la promoción de las condiciones humanas y sociales de las poblaciones residentes en zonas marginadas o grupos humanos en estado de riesgo social.

ARTÍCULO XXII

Duración

El presente Convenio será de duración indefinida, sin embargo podrá darse por terminado de acuerdo con lo establecido en los artículos 16 y 18 del Decreto 782 de 1995 o cuando cualquiera de las partes que suscriben el presente convenio, incumpla lo acordado.

ARTÍCULO XXIII

Vigencia

Este convenio entrará en vigencia una vez el Gobierno Nacional publique el decreto que contenga el presente convenio en el **Diario Oficial.**

Artículo adicional para la Iglesia Adventista del Séptimo Día

Con el fin de hacer efectiva la libertad religiosa y de cultos, establecida en el artículo 19 de la Constitución Política, el literal b) del artículo 6 de la Ley 133 de 1994:

a. El descanso laboral semanal, para los fieles de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, cuyo día de precepto o fiesta de guarda, es decir el sábado, podrá comprender, siempre que medie acuerdo entre las partes, desde la puesta del sol del viernes hasta la puesta del sol del sábado, en sustitución del que establezca las leyes.
b. Los alumnos fieles de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, que cursen estudios en centros de enseñanza públicos y privados, siempre que medie acuerdo entre las partes, estarán dispensados de la asistencia a clase y de la celebración de exámenes desde la puesta del sol del viernes hasta la puesta del sol del sábado, a petición propia o de quienes ejerzan la patria potestad o tutela.
c. Los exámenes o pruebas selectivas convocadas para el ingreso o cargos de las Instituciones del Estado o a Instituciones educativas, que hayan de celebrarse durante el período de tiempo expresado en los literales anteriores, serán señalados en una fecha alternativa para los fieles de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, cuando no haya causa motivada que lo impida".

El Convenio de Derecho Público Interno No. 1 de 1997, se encuentra debidamente suscrito por los intervinientes.

Artículo 2º.- Este Decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Santa Fe de Bogotá, D.C., a 19 de febrero de 1998.

El Presidente de la República, ERNESTO SAMPER PIZANO. El Ministro del Interior, ALFONSO LÓPEZ CABALLERO. La Ministra de Justicia y del Derecho, ALMABEATRIZ RENGIFO DE LÓPEZ. El Ministro de Defensa Nacional, GILBERTO ECHEVERRI MEJÍA. La Ministra de Salud, MARÍA TERESA FORERO DE SAADE. El Ministro de Educación Nacional, JAIME NIÑO DÍEZ.

NOTA: El presente Decreto aparece publicado en el Diario Oficial No. 43245 del 25 de febrero de 1998.

LEY 449 DE 1998

(agosto 4)

Diario Oficial No. 43.360, de 11 de agosto de 1998

Por medio de la cual se aprueba la "Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias", hecha en Montevideo, el quince (15) de julio de mil novecientos

ochenta y nueve (1989).[20]

(….)

ARTÍCULO 4o. Toda persona tiene derecho a recibir alimentos, sin distinción de nacionalidad, raza, sexo, religión, filiación, origen o situación migratoria, o cualquier otra forma de discriminación.

(….)

LEYES **1999**

LEY 537 DE 1999

(diciembre 1)

20 Corte Constitucional: Sentencia C-184-99

por medio de la cual se hace una adición al Capítulo II en el artículo 45 del Decreto - Ley 2150 de 1995.21

El Congreso de Colombia22

DECRETA:

Artículo 1º.- Adiciónese en el artículo 45 del Capítulo II del Decreto- Ley 2150 de 1995, en lo atinente, a las juntas de acción comunal: a las organizaciones comunitarias de primero, segundo, tercero y cuarto grados.

El artículo 45 quedará así:

"**Artículo 45º.-** *Excepciones*. Lo dispuesto en este capítulo no se aplicará para las instituciones de educación superior; las instituciones de educación formal y no formal a que se refiere la Ley 115 de 1994; las personas jurídicas que prestan servicios de vigilancia privada; **las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones, asociaciones de ministros**; las reguladas por la Ley 100 de 1993 de seguridad social, los sindicatos y asociaciones de trabajadores y empleadores; partidos y movimientos políticos; cámaras de comercio, a las organizaciones comunitarias de primero, segundo, tercero y cuarto grados y las demás personas jurídicas respecto de las cuales la ley expresamente regula en forma específica su creación y funcionamiento, todas las cuales se regirán por sus normas especiales". (negrillas propias)

Artículo 2º.- Esta Ley rige a partir de la fecha de su expedición.

(…)

LEYES 2000

LEY 599 DE 2000
(Julio 24)
Por la cual se expide el Código Penal.

21 Nota: Véase Decreto 1774 de 2000.
22 Diario Oficial No. 43.802 de diciembre 2 de 1999.

El Congreso de Colombia
DECRETA:

Vease: Ley 600 de 2000 y Ley 906 de 2004

(…)

Artículo 58. *Circunstancias de mayor punibilidad*. Son circunstancias de mayor punibilidad, siempre que no hayan sido previstas de otra manera:
(…)
3. Que la ejecución de la conducta punible esté inspirada en móviles de intolerancia y discriminación referidos a la raza, la etnia, la ideología, la religión, o las creencias, sexo u orientación sexual, o alguna enfermedad o minusvalía de la víctima.

(…)

LIBRO SEGUNDO
PARTE ESPECIAL
DE LOS DELITOS EN PARTICULAR
TITULO I
DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL
CAPITULO PRIMERO
Del genocidio

Artículo 101. *Genocidio*. El que con el propósito de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico, racial, religioso o político que actúe dentro del marco de la ley, por razón de su pertenencia al mismo, ocasionare la muerte de sus miembros, incurrirá en prisión de treinta (30) a cuarenta (40) años; en multa de dos mil (2.000) a diez mil (10.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes y en interdicción de derechos y funciones públicas de quince (15) a veinte (20) años.
La pena será de prisión de diez (10) a veinticinco (25) años, la multa de mil (1.000) a diez mil (10.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes y la interdicción de derechos y funciones públicas de cinco (5) a quince (15) años cuando con el mismo propósito se cometiere cualquiera de los siguientes actos:
1. Lesión grave a la integridad física o mental de miembros del grupo.
2. Embarazo forzado.
3. Sometimiento de miembros del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial.
4. Tomar medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo.
5. Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.
Nota: El Texto Subrayado fue Declarado Inexequible por la Sentencia Corte Constitucional 177 **de 2001.**
(…)
Artículo 104. *Circunstancias de agravación*. La pena será de veinticinco (25) a cuarenta (40) años de prisión, si la conducta descrita en el artículo anterior se cometiere:
(…)
10. Modificado por el art. 2, Ley 1309 de 2009, Modificado por el art. 2, Ley 1426 de 2010. Si se comete en persona que sea o haya sido servidor público, periodista, juez de paz, dirigente sindical, político o religioso en razón de ello.
11. Adicionado por el art. 26, Ley 1257 de 2008

(…)

TITULO II
DELITOS CONTRA PERSONAS Y BIENES PROTEGIDOS POR EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO
CAPITULO UNICO

Artículo 135. *Homicidio en persona protegida*. Adicionado por el art. 27, Ley 1257 de 2008. El que, con ocasión y en desarrollo de conflicto armado, ocasione la muerte de persona protegida conforme a los Convenios Internacionales sobre Derecho Humanitario ratificados por Colombia, incurrirá en prisión de treinta (30) a cuarenta (40) años, multa de dos mil (2.000) a cinco mil (5.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de quince (15) a veinte (20) años.

Parágrafo. Para los efectos de este artículo y las demás normas del presente título se entiende por personas protegidas conforme al derecho internacional humanitario:

(…)

4. El personal sanitario o religioso.

(…)

Artículo 166. *Circunstancias de agravación punitiva*. La pena prevista en el artículo anterior será de treinta (30) a cuarenta (40) años de prisión, multa de dos mil (2.000) a cinco mil (5.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de quince (15) a veinte (20) años, siempre que concurra alguna de las siguientes circunstancias:

(…)

4. Modificado por el art. 3, Ley 1309 de 2009. Cuando la conducta se cometa, por razón de sus calidades, contra las siguientes personas: servidores públicos, comunicadores, defensores de derechos humanos, candidatos o aspirantes a cargos de elección popular, dirigentes sindicales, políticos o religiosos, contra quienes hayan sido testigos de conductas punibles o disciplinarias, juez de paz, o contra cualquier otra persona por sus creencias u opiniones políticas o por motivo que implique alguna forma de discriminación o intolerancia.

(…)

Artículo 170. *Circunstancias de agravación punitiva*. Modificado por el art. 3, Ley 733 de 2002, Las penas señaladas en los artículos anteriores se aumentarán de una tercera parte a la mitad, si concurriere alguna de las siguientes circunstancias:

(…)

9. Si se comete en persona que sea o haya sido periodista, dirigente comunitario, sindical, político, étnico o religioso en razón de ello.

(…)

Artículo 179. *Circunstancias de agravación punitiva*. Las penas previstas en el artículo anterior se aumentarán hasta en una tercera parte en los siguientes eventos:

(…)

4. Cuando se cometa por razón de sus calidades, contra las siguientes personas: servidores públicos, periodistas, comunicadores sociales, defensores de los derechos humanos, candidatos o aspirantes a cargos de elección popular, dirigentes cívicos, comunitarios, étnicos, sindicales, políticos o religiosos, contra quienes hayan sido testigos o víctimas de hechos punibles o faltas disciplinarias; o contra el cónyuge, o compañero o compañera permanente de las personas antes mencionadas, o contra sus parientes hasta el tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil. **Declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia** C-029 **de 2009, en el entendido de que la misma incluye, en igualdad de condiciones, a los integrantes de las parejas del mismo sexo**.

Artículo 181. *Circunstancias de agravación punitiva*. La pena prevista en el artículo anterior se aumentará hasta en una tercera parte:

(…)

3. Cuando se cometa por razón de sus calidades, contra las siguientes personas: periodistas, comunicadores sociales, defensores de los derechos humanos, candidatos o aspirantes a cargos de elección popular, dirigentes cívicos, comunitarios, étnicos, sindicales, políticos o religiosos, contra quienes hayan sido testigos o víctimas de hechos punibles o faltas disciplinarias.

(…)

Artículo 201. *Violación a la libertad religiosa*. El que por medio de violencia obligue a otro a cumplir acto religioso, o le impida participar en ceremonia de la misma índole, incurrirá en prisión de uno (1) a dos (2) años.

Artículo 202. *Impedimento y perturbación de ceremonia religiosa*. El que perturbe o impida la celebración de ceremonia o función religiosa de cualquier culto permitido, incurrirá en multa.

Artículo 203. *Daños o agravios a personas o a cosas destinadas al culto*. El que cause daño a los objetos destinados a un culto, o a los símbolos de cualquier religión legalmente permitida, o públicamente agravie a tales cultos o a sus miembros en razón de su investidura, incurrirá en multa.

Artículo 204. *Irrespeto a cadáveres*. El que sustraiga el cadáver de una persona o sus restos o ejecute sobre ellos acto de irrespeto, incurrirá en multa.

Si el agente persigue finalidad de lucro, la pena se aumentará hasta en una tercera parte, sin sobrepasar las diez (10) unidades multa.

(…)

LEY 600 DE 2000
(Julio 24)
Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.
El Congreso de Colombia
DECRETA:

(…)

Artículo 35. *Delitos que requieren querella.* Para iniciar la acción penal será necesario querella en los siguientes delitos, excepto cuando el sujeto pasivo sea un menor de edad: lesiones personales sin secuelas, que produjeren incapacidad para trabajar o enfermedad sin exceder de sesenta (60) días (C. P. artículo 112 incisos 1º y 2º); violación de habitación ajena (C. P. artículo 189); violación en el lugar de trabajo (C. P. artículo 191); violación ilícita de comunicaciones (C. P. artículo 192); divulgación o empleo de documentos reservados (C. P. artículo 194); acceso abusivo a un sistema informático (C. P. artículo 195); violación de la libertad de trabajo (C. P. artículo 198); violación a los derechos de reunión y asociación (C. P. artículo 200); violación a la libertad religiosa (C. P. artículo 201); impedimento y perturbación de ceremonia religiosa (C. P. artículo 202); daños o agravios a personas o a cosas destinadas al culto (C. P. artículo 203), injuria (C. P. artículo 220); calumnia (C. P. artículo 221); injuria y calumnia indirecta (C. P. artículo 222); injuria por vías de hecho (C. P. artículo 226); injurias recíprocas (C. P. artículo 227); violencia intrafamiliar (C. P. artículo 229); inasistencia alimentaria (C. P. artículo 233); malversación y dilapidación de los bienes de familiares (C. P. artículo 236); hurto simple cuya cuantía no exceda de diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes (C. P. artículo 239 inciso 2º); hurto de uso y entre condueños (C. P. artículo 242); alteración, desfiguración y suplantación de marcas de ganado (C. P. artículo 243); estafa cuya cuantía no exceda de diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes (C. P. artículo 246 inciso 3º); emisión y transferencia ilegal de cheques (C. P. artículo 248); abuso de confianza (C. P. artículo 249); aprovechamiento de error ajeno o caso fortuito (C. P. artículo 252); alzamiento de bienes (C. P. artículo 253); sustracción de bien propio (C. P. artículo 254); disposición de bien propio gravado con prenda (C. P. artículo 255); defraudación de fluidos (C. P. artículo 256); utilización indebida de información privilegiada cuando sea cometida por un particular (C. P. artículo 258); malversación y dilapidación de bienes (C. P. artículo 259); usurpación de tierras (C. P. artículo 261); usurpación de aguas (C. P. artículo 262); invasión de tierras o edificios (C. P. artículo 263); perturbación de la posesión sobre inmuebles (C. P. artículo 264); daño en bien ajeno (C. P. artículo 265); usura y recargo de ventas a plazo (C. P. artículo 305). **El Texto Subrayado fue Declarado Inexequible por la Sentencia de la Corte Constitucional** 760 **de 2001 .**

(…)

Artículo 271. *Testimonio por certificación jurada.* El Presidente de la República, el Vicepresidente de la República, los ministros del despacho, los senadores y representantes a la Cámara, los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, del Consejo Superior de la Judicatura y miembros del Consejo Nacional Electoral, el Fiscal y Vicefiscal General de la Nación y sus delegados, el Procurador y Viceprocurador General de la Nación y sus delegados; los directores Nacional y Seccionales de Fiscalías; el Defensor del Pueblo, el Contralor General de la República, el Registrador Nacional del Estado Civil, los directores de departamentos administrativos, el Contador General de la Nación, el gerente y los miembros de la junta directiva del Banco de la República, los magistrados de los tribunales, los gobernadores de departamento, cardenales, obispos, o ministros de igual jerarquía que pertenezcan a otras religiones, jueces de la República, el Alcalde Mayor de Santa Fe de Bogotá, los alcaldes municipales, los generales en servicio activo, los agentes diplomáticos y consulares de Colombia en el exterior, rendirán su testimonio por medio de certificación jurada, y con este objeto se le notificará y formulará un cuestionario, indicando de manera sucinta los hechos objeto de declaración.

La certificación jurada debe devolverse al despacho de origen dentro de los ocho (8) días siguientes a la recepción del cuestionario.

Quien se abstenga de rendir el testimonio a que está obligado o lo demore, incurrirá en falta por incumplimiento a sus deberes. El funcionario que haya requerido la certificación pondrá el hecho en conocimiento de la autoridad encargada de juzgar al renuente.

El derecho a rendir certificación jurada es renunciable.

(…)

LEYES 2002

LEY 734 DE 2002
(Febrero 05)
por la cual se expide el Código Disciplinario Unico.
El Congreso de Colombia

(…)

LIBRO II

PARTE ESPECIAL

T I T U L O U N I C O

LA DESCRIPCION DE LAS FALTAS DISCIPLINARIAS EN PARTICULAR

CAPITULO I

Faltas gravísimas

Artículo 48. Faltas gravísimas. Son faltas gravísimas las siguientes:

(…)

5. Realizar cualquiera de los actos mencionados a continuación con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial, religioso, político o social:

(…)

6. Ocasionar, con el propósito de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico, racial, religioso, político o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, por razón de su pertenencia al mismo, la muerte de uno o varios de sus miembros. **Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia** C-1076 **de 2002**

(…)

11. Ocasionar la muerte en forma deliberada, y dentro de un mismo contexto de hechos, a varias personas que se encuentren en situación de indefensión, por causa de sus opiniones o actividades políticas, creencias religiosas, raza, sexo, color o idioma. **Aparte subrayado declarado INEXEQUIBLE, Sentencia C-125 de 2003**.

(…)

LEYES 2003

ACUERDO 79 DE 2003

(Enero 20)

"POR EL CUAL SE EXPIDE EL CÓDIGO DE POLICÍA DE BOGOTÁ D.C."

EL CONCEJO DE BOGOTÁ D.C.

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial las que le confieren los ARTÍCULOS 7º, 12º, numerales 18 y 23, y el ARTÍCULO 13 del Decreto Ley 1421 de 1993,

A C U E R D A:

LIBRO PRIMERO

NORMAS GENERALES

TÍTULO I

PRINCIPIOS QUE ORIENTAN EL CÓDIGO

(001) ARTÍCULO 1.- Principios y valores fundamentales para la convivencia ciudadana: Este Código comprende las reglas mínimas que deben respetar y cumplir todas las personas en el Distrito Capital para propender por una sana convivencia ciudadana. Está fundamentado en los siguientes principios y valores:

1.1 PRINCIPIOS GENERALES DEL CODIGO: Son principios generales de este Código:

1. La supremacía formal y material de la Constitución;
2. La protección de la vida digna;
3. La prevalencia de los derechos de las niñas y los niños;
4. El respeto a los derechos humanos;
5. La búsqueda de la igualdad material;
6. La libertad y la autorregulación;
7. El respeto mutuo;
8. El respeto por la diferencia y la diversidad;
9. La prevalencia del interés general sobre el particular;
10. La solidaridad;
11. La eficacia;
12. La moralidad;
13. La economía y celeridad;
14. La imparcialidad y publicidad;
15. El principio democrático.

1.2 VALORES FUNDAMENTALES PARA LA CONVIVENCIA CIUDADANA: Son valores fundamentales para la convivencia ciudadana:

1. La corresponsabilidad entre los administrados y sus autoridades para la construcción de convivencia;
2. El sentido de pertenencia a la ciudad;
3. La confianza como fundamento de la seguridad;
4. La solución de los conflictos mediante el diálogo y la conciliación;
5. La responsabilidad de todos en la conservación del ambiente, el espacio público, la seguridad y el patrimonio cultural;
6. El fortalecimiento de estilos de vida saludable;
7. El mejoramiento de la calidad de vida y el desarrollo humano sostenible, la vocación de servicio y el respeto de las autoridades distritales.

TITULO II

OBJETO Y FINALIDAD DEL CÓDIGO

ARTÍCULO 2.- Objeto y finalidad del Código. Este Código tiene por objeto regular el ejercicio de los derechos y libertades ciudadanas de acuerdo con la Constitución y la Ley, con fines de convivencia ciudadana. Establece reglas de comportamiento para la convivencia que deben respetarse en el Distrito Capital de Bogotá. Busca además:

1. El cumplimiento de los deberes;
2. Desarrollar la cultura ciudadana y la conciliación con ajuste a las reglas de convivencia ciudadana traducidas en la capacidad del ciudadano de celebrar acuerdos, reconocerlos y cumplirlos;
3. Establecer el marco jurídico dentro del cual el Alcalde Mayor, como primera autoridad de policía, ejerce la potestad reglamentaria en esta materia;
4. Atender y promover las condiciones que favorezcan el desarrollo humano sostenible;
5. Determinar mecanismos que permitan definir la responsabilidad de las Autoridades de Policía del Distrito Capital de Bogotá;
6. Determinar los comportamientos que sean favorables a la convivencia ciudadana y conduzcan a la autorregulación;
7. Establecer la competencia de cada una de las Autoridades de Policía del Distrito Capital de Bogotá;
8. Lograr el respeto de los derechos fundamentales, derechos económicos, sociales y culturales, y de los derechos colectivos y del ambiente, así como de los demás derechos reconocidos en tratados y convenios internacionales ratificados por el Estado Colombiano.

(…)

CAPITULO 2º.

LA TRANQUILIDAD

(090)ARTÍCULO 10.- Comportamientos que favorecen la tranquilidad. Para el logro de una convivencia ciudadana armónica en el Distrito Capital de Bogotá, es necesario el respeto por las actividades normales de las personas, tanto en el espacio público como en el privado. Se deben observar los siguientes comportamientos que favorecen la tranquilidad:

(…)

5. Respetar, en las reuniones, fiestas, ceremonias y actos religiosos, los niveles admisibles de ruido en los horarios permitidos y evitar cualquiera otra actividad que perturbe la tranquilidad del lugar. En todo caso, informar con anterioridad a los vecinos afectados; Ver Resolución del Min. Salud 8321 de 1983

(…)

7. Respetar las manifestaciones de las personas, independientemente de su etnia, raza, edad, género, orientación sexual, creencias religiosas, preferencias políticas y apariencia personal, de acuerdo con lo establecido en este Código;

(…)

ARTÍCULO 26.- Comportamientos en relación con el tabaco y sus derivados. Los siguientes comportamientos favorecen la salud propia y la ajena:

(…)

5.1 Los destinados a actividades culturales, recreativas, deportivas o religiosas que funcionen como recintos cerrados;

(…)

ARTÍCULO 124.- Lugar de funcionamiento de juegos. Los establecimientos donde operen las modalidades de juegos de suerte y azar y de habilidad y destreza deberán cumplir para el ejercicio de la actividad con las normas de uso del suelo determinadas por el Plan de Ordenamiento Territorial.

No se podrán ubicar en zonas de uso público, sectores residenciales o de uso institucional Y a menos de 200 metros a la redonda de Centros de Educación Formal y no Formal, Universidades, Centro Religiosos, clínicas y hospitales.

Los juegos localizados de suerte y azar que se combinen con otras actividades comerciales o de servicios deberán cumplir igualmente con la condición señalada en el presente artículo, independientemente de la actividad complementaria.

PARÁGRAFO: La inobservancia del presente artículo dará lugar a las medidas correctivas contenidas en el Libro Tercero, Título III de este Código.

(…)

ARTÍCULO 245.- Campañas de Formación. El Gobierno Distrital adelantará en forma permanente campañas de cultura ciudadana, para las cuales podrá coordinar con las entidades estatales de todo orden, las entidades sin ánimo de lucro, organizaciones civiles, no gubernamentales y organizaciones sociales, en cada uno de los aspectos relacionados con la convivencia ciudadana de todas las personas en el Distrito Capital. De esta manera organizará:

14. Campañas educativas para el conocimiento de las distintas culturas urbanas con miras a fortalecer la tolerancia y el respeto a las diversas formas de pensar según la etnia, raza, edad, género, orientación sexual, creencias religiosas, preferencias políticas y apariencia personal;

(…)

LEY 800 DE 2003
(marzo 13)
Diario Oficial No. 45.131, de 18 de marzo de 2003

Por medio de la cual se aprueban la "Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional" y el "Protocolo para Prevenir, Reprimir y sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional", adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas el quince (15) de noviembre de dos mil (2000).23

(…)

23 Véase: Sentencia C-962 DE 2003

ARTÍCULO 16. EXTRADICIÓN.

(…)

14. Nada de lo dispuesto en la presente Convención podrá interpretarse como la imposición de una obligación de extraditar si el Estado Parte requerido tiene motivos justificados para presumir que la solicitud se ha presentado con el fin de perseguir o castigar a una persona por razón de su sexo, raza, religión, nacionalidad, origen étnico u opiniones políticas o que su cumplimiento ocasionaría perjuicios a la posición de esa persona por cualquiera de estas razones.

(…)

LEY 836 DE 2003
(Julio 16)

Diario Oficial No. No. 45.251, de 17 de julio de 2003

PODER PÚBLICO - RAMA LEGISLATIVA

Por la cual se expide el reglamento del Régimen Disciplinario para las Fuerzas Militares.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

(…)

ARTÍCULO 8o. IGUALDAD ANTE LA LEY. Las normas del presente reglamento se aplicarán a las personas sin tener en cuenta consideraciones diferentes a las establecidas en sus normas y, en todo caso, sin discriminación alguna por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

(…)

LEY 837 DE 2003
(julio 16)
Diario Oficial No. 45.252, de 18 de julio de 2003
PODER PÚBLICO - RAMA LEGISLATIVA
Por medio de la cual se aprueba la "Convención Internacional Contra la Toma de Rehenes", adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el diecisiete (17) de diciembre de mil novecientos setenta y nueve (1979).

(…)

ARTÍCULO 9.

1. No se accederá a la solicitud de extradición de un presunto delincuente, de conformidad con la presente Convención, si el Estado Parte al que se presenta la solicitud tiene motivos fundados para creer:

a) que la solicitud de extradición por un delito mencionado en el artículo 1o se ha hecho con el fin de perseguir o castigar a una persona por causa de su raza, religión, nacionalidad, origen étnico u opinión política; o

b) que la posición de esa persona puede verse perjudicada:

i) por alguna de las razones mencionadas en el inciso a) del presente párrafo, o

ii) porque las autoridades competentes del Estado que esté facultado para ejercer derechos de protección no pueden comunicarse con ella.

2. Con respecto a los delitos definidos en la presente Convención, las disposiciones de todos los tratados y acuerdos de extradición aplicables entre Estados Partes quedan modificadas en lo que afecte a los Estados Partes en la medida en que sean incompatibles con la presente Convención.

(…)

LEYES 2004

LEY 875 DE 2004

(enero 2)
Diario Oficial No. 45.418, de 2 de enero de 2004

PODER PÚBLICO - RAMA LEGISLATIVA
Por la cual se regula el uso del emblema de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja y otros emblemas protegidos por los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 y sus protocolos adicionales.
EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA
DECRETA:

CAPITULO PRIMERO.

NORMAS GENERALES.

ARTÍCULO 1o. OBJETIVO DE LA REGULACIÓN Y ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY. Sin perjuicio de lo establecido en los cuatro convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos adicionales la presente ley tiene por finalidad:

1. Proteger el emblema, el nombre y el término de la "Cruz Roja", regulando el uso que se le debe dar.
2. Proteger las señales distintivas para la identificación de las unidades y los medios de transporte sanitarios, de conformidad con el Anexo I del Protocolo adicional I de 1977.
3. Proteger la misión de la Sociedad Nacional de la Cruz Roja Colombiana y de los otros componentes del Movimiento Internacional de la Cruz Roja o la denominación "Cruz Roja" y de la Media Luna Roja o abuso de la Cruz Blanca, mediante el uso correcto del emblema de la Cruz Roja.
4. Establecer los controles y las sanciones necesarias para garantizar el correcto uso del emblema de la Cruz Roja.

PARÁGRAFO. La presente ley se aplicará integralmente al uso del emblema de la Media Luna Roja, de otros emblemas, signos y señales, así como el término "media luna roja" establecidos en los Convenios de Ginebra de 1949 o en los Protocolos adicionales.

(…)

ARTÍCULO 5o. USO DEL EMBLEMA POR PARTE DE LA FUERZA PÚBLICA. Bajo el control del Ministerio de Defensa Nacional, el servicio sanitario de la fuerza pública utilizará, tanto en tiempo de paz como en tiempo de conflicto armado, el emblema de la cruz roja con el fin de identificar su personal sanitario sus unidades y medios de transporte sanitarios terrestres, aéreos y acuáticos.

El personal sanitario llevará un brazalete y una tarjeta de identidad provistos del emblema de la cruz roja, proporcionados por el Ministerio de Defensa Nacional. La tarjeta deberá reunir los requisitos y calidades establecidos en el Capítulo I del Anexo I del Protocolo Adicional I de 1977.

El personal religioso adscrito a la fuerza pública se beneficiará de la misma protección que el personal sanitario, y se identificará de acuerdo con lo establecido en el inciso anterior.

Las unidades y medios de transporte del servicio sanitario de la Fuerza Pública deberán ser de los colores correspondientes a cada institución, y portarán el emblema de la cruz roja sobre un recuadro blanco, colocando por fuera de este el nombre de la institución a la cual pertenece el bien.

ARTÍCULO 6o. USO DEL EMBLEMA POR PARTE DEL PERSONAL Y UNIDADES SANITARIAS CIVILES. En tiempo de conflicto armado o en zona de conflicto armado, y con la autorización expresa y la dirección del Ministerio de Salud, el personal sanitario civil, las unidades y medios de transporte civiles destinados exclusivamente a la asistencia y transporte de heridos, enfermos, náufragos, podrán ser identificados mediante el emblema a título protector.

Las unidades y medios de transporte sanitarios civiles a los que hace referencia el inciso anterior deberán portar el emblema de la cruz roja en un recuadro blanco, identificando por fuera de este la institución a la que pertenecen dichas unidades y medios de transporte.

El personal sanitario civil autorizado portará un brazalete y una tarjeta de identidad provisto del emblema, proporcionados por el Ministerio de Salud.

El personal religioso civil agregado a las unidades sanitarias civiles autorizadas se identificará de acuerdo con lo establecido en el inciso anterior.

LEY 898 DE 2004
(julio 21)
Diario Oficial No. 45.618, de 23 de julio de 2004
PODER PÚBLICO - RAMA LEGISLATIVA
<NOTA DE VIGENCIA: Ley INEXEQUIBLE>

Por medio de la cual se aprueba la "Convención Interamericana contra el Terrorismo", suscrita en la ciudad de Bridgetown, Barbados, el tres (3) de junio de dos mil dos (2002), en el Trigésimo Segundo Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos.

(…)

ARTÍCULO 14. NO DISCRIMINACIÓN.

Ninguna de las disposiciones de la presente Convención será interpretada como la imposición de una obligación de proporcionar asistencia jurídica mutua si el Estado Parte requerido tiene razones fundadas, para creer que la solicitud ha sido hecha con el fin de enjuiciar o castigar a una persona por motivos de raza, religión, nacionalidad, origen étnico u opinión política o si el cumplimiento de la solicitud causaría un perjuicio a la situación de esa persona por cualquiera de estas razones.

(…)

LEY 899 DE 2004

(julio 21)

Diario Oficial No. 45.618, de 23 de julio de 2004

PODER PÚBLICO - RAMA LEGISLATIVA

<NOTA DE VIGENCIA: Ley INEXEQUIBLE>

Por medio de la cual se aprueba el "Segundo Protocolo de la Convención de La Haya de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado" hecho en La Haya el veintiséis (26) de marzo de mil novecientos noventa y nueve (1999).

(…)

ARTÍCULO 20. MOTIVOS DE RECHAZO.

1. A los fines de la extradición, las infracciones indicadas en los apartados a) a c) del párrafo 1o del artículo15, y a los fines de la asistencia judicial recíproca, las infracciones indicadas en el artículo 15 no serán consideradas delitos políticos, delitos conexos a delitos políticos ni delitos inspirados en motivos políticos. En consecuencia, no se podrá rechazar una petición de extradición o de asistencia judicial recíproca formulada en relación con una infracción de ese carácter por el único motivo de que se refiere a un delito político o un delito inspirado en motivos políticos.

2. Ninguna disposición del presente Protocolo se interpretará en el sentido de que imponga una obligación de extraditar o de prestar asistencia judicial recíproca, si la Parte requerida tiene motivos fundados para creer que la petición de extradición por las infracciones indicadas en los apartados a) a c) del párrafo 1o del artículo 15 o la petición de asistencia judicial recíproca en relación con las infracciones del artículo 15 se han formulado con el fin de procesar o sancionar a una persona por motivos de raza, religión, nacionalidad, origen étnico u opiniones políticas, o que el hecho de acceder a la petición podría perjudicar la situación de esa persona por cualquiera de esos motivos.

(….)

LEY 906 DE 2004
"Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal. (Corregida de conformidad con el Decreto 2770 de 2004)".

(…)

Artículo 4º. *Igualdad.* Es obligación de los servidores judiciales hacer efectiva la igualdad de los intervinientes en el desarrollo de la actuación procesal y proteger, especialmente, a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta.
El sexo, la raza, la condición social, la profesión, el origen nacional o familiar, la lengua, el credo religioso, la opinión política o filosófica, en ningún caso podrán ser utilizados dentro del proceso penal como elementos de discriminación.

(…)

Artículo 74. *Delitos que requieren querella.* Modificado por el art. 4, Ley 1142 de 2007, Modificado por el art. 108, Ley 1453 de 2011. Para iniciar la acción penal será necesario querella en los siguientes delitos, excepto cuando el sujeto pasivo sea un menor de edad:

(…)

2. Suprimido por el art. 2, Ley 1542 de 2012. Inducción o ayuda al suicidio (C. P. artículo 107); lesiones personales sin secuelas que produjeren incapacidad para trabajar o enfermedad sin exceder de sesenta (60) días (C. P. artículo 112 incisos 1º y 2º); lesiones personales con deformidad física transitoria (C. P. artículo 113 inciso 1º); lesiones personales con perturbación funcional transitoria (C. P. artículo 114 inciso 1º); parto o aborto preterintencional (C. P. artículo 118); lesiones personales culposas (C. P. artículo 120); omisión de socorro (C. P. artículo 131); violación a la libertad religiosa (C. P. artículo 201); injuria (C. P. artículo 220); calumnia (C. P. artículo 221); injuria y calumnia indirecta (C. P. artículo 222); injuria por vías de hecho (C. P. artículo 226); injurias recíprocas (C. P. artículo 227); violencia intrafamiliar (C. P. artículo 229); maltrato mediante restricción a la libertad física (C. P. artículo 230); inasistencia alimentaria (C. P. artículo 233); malversación y dilapidación de los bienes de familiares (C. P. artículo 236); hurto simple cuya cuantía no exceda de ciento cincuenta (150) salarios mínimos mensuales legales vigentes (C. P. artículo 239 inciso 2º); alteración, desfiguración y suplantación de marcas de ganado (C. P. artículo 243); estafa cuya cuantía no exceda de ciento cincuenta (150) salarios mínimos mensuales legales vigentes (C. P. artículo 246 inciso 3°); emisión y transferencia ilegal de cheques (C. P. artículo 248); abuso de confianza (C. P. artículo 249); aprovechamiento de error ajeno o caso fortuito (C. P. artículo 252); alzamiento de bienes (C. P. artículo 253); disposición de bien propio gravado con prenda (C. P. artículo 255); defraudación de fluidos (C. P. artículo 256); acceso ilegal de los servicios de telecomunicaciones (C. P. artículo 257); malversación y dilapidación de bienes (C. P. artículo 259); usurpación de tierras (C. P. artículo 261); usurpación de aguas (C. P. artículo 262); invasión de tierras o edificios (C. P. artículo 263); perturbación de la posesión sobre inmuebles (C. P. artículo 264); daño en bien ajeno (C. P. artículo 265); usura y recargo de ventas a plazo (C. P. artículo 305); falsa autoacusación (C. P. artículo 437); infidelidad a los deberes profesionales (C. P. artículo 445).

(…)

Artículo 312. *No comparecencia.* Modificado por el art. 25, Ley 1142 de 2007. Para decidir acerca de la eventual no comparecencia del imputado, además de la modalidad y gravedad del hecho y de la pena imponible se tendrá en cuenta:

1. La falta de arraigo en la comunidad, determinado por el domicilio, asiento de la familia, de sus negocios o trabajo y las facilidades que tenga para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto.

2. La gravedad del daño causado y la actitud que el imputado asuma frente a este.

3. El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro anterior, del que se pueda inferir razonablemente su falta de voluntad para sujetarse a la investigación, a la persecución penal y al cumplimiento de la pena.

LEYES 2005

LEY 962 DE 2005
(julio 8)
por la cual se dictan disposiciones sobre racionalización de trámites y procedimientos administrativos de los organismos y entidades del Estado y de los particulares que ejercen funciones públicas o prestan servicios públicos.
El Congreso de Colombia24

---

24 Véase: Decreto Nacional 4669 de 2005, Decreto Nacional 1151 de 2008 / Decreto Nacional 2623 de 2009

Artículo 34. Divorcio ante notario. Reglamentado por el Decreto Nacional 4436 de 2005. Podrá convenirse ante notario, por mutuo acuerdo de los cónyuges, por intermedio de abogado, mediante escritura pública, la cesación de los efectos civiles de todo matrimonio religioso y el divorcio del matrimonio civil, sin perjuicio de la competencia asignada a los jueces por la ley.
El divorcio y la cesación de los efectos civiles ante notario, producirán los mismos efectos que el decretado judicialmente.

Parágrafo. El Defensor de Familia intervendrá únicamente cuando existan hijos menores; para este efecto se le notificará el acuerdo al que han llegado los cónyuges con el objeto de que rinda su concepto en lo que tiene que ver con la protección de los hijos menores de edad.

(…)

LEY 970 DE 2005
(julio 13)
por medio de la cual se aprueba la "Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción", adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas,
El Congreso de la República

Visto el texto de la "Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción", adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en Nueva York, el 31 de octubre de 2003, que a la letra dice:
(Para ser transcrito: Se adjunta fotocopia del texto íntegro del Instrumento Internacional mencionado).

(…)

Artículo 44

Extradición

(…)

15. Nada de lo dispuesto en la presente Convención podrá interpretarse como la imposición de una obligación de extraditar si el Estado Parte requerido tiene motivos justificados para presumir que la solicitud se ha presentado con el fin de perseguir o castigar a una persona en razón de su sexo, raza, religión, nacionalidad, origen étnico u opiniones políticas o que su cumplimiento ocasionaría perjuicios a la posición de esa persona por cualquiera de estas razones.

(…)

LEY 975 DE 2005
(Julio 25)
Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios.

(…)

Artículo 53. Composición. . Las Comisiones Regionales estarán integradas por un (1) representante de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, quien la presidirá; un delegado de la Procuraduría para justicia y la paz; un (1) delegado de la Personería municipal o Distrital; un (1) Delegado del Defensor del Pueblo; y un delegado del Ministerio del Interior y de justicia.

El Gobierno Nacional tendrá la facultad de designar un representante de las comunidades religiosas y determinará, de acuerdo con las necesidades del proceso, el funcionamiento y distribución territorial de las comisiones.25

(…)

LEYES 2006

LEY 1010 DE 2006

(Enero 23)

por medio de la cual se adoptan medidas para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo.

EL CONGRESO DE COLOMBIA,

25 Nota: Reglamentado Decreto 176 de 2008, Der. art. 208, L. 1448 de 2011

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto de la ley y bienes protegidos por ella.* La presente ley tiene por objeto definir, prevenir, corregir y sancionar las diversas formas de agresión, maltrato, vejámenes, trato desconsiderado y ofensivo y en general todo ultraje a la dignidad humana que se ejercen sobre quienes realizan sus actividades económicas en el contexto de una relación laboral privada o pública.

Son bienes jurídicos protegidos por la presente ley: el trabajo en condiciones dignas y justas, la libertad, la intimidad, la honra y la salud mental de los trabajadores, empleados, la armonía entre quienes comparten un mismo ambiente laboral y el buen ambiente en la empresa.

Parágrafo: La presente ley no se aplicará en el ámbito de las relaciones civiles y/o comerciales derivadas de los contratos de prestación de servicios en los cuales no se presenta una relación de jerarquía o subordinación. Tampoco se aplica a la contratación administrativa. **Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante** Sentencia C-960 de 2007**, en el entendido de que si en realidad existe una relación laboral, se aplicará la Ley 1010 de 2006**.

Artículo 2°. *Definición y modalidades de acoso laboral.* Para efectos de la presente ley se entenderá por acoso laboral toda conducta persistente y demostrable, ejercida sobre un empleado, trabajador por parte de un empleador, un jefe o superior jerárquico inmediato o mediato, un compañero de trabajo o un subalterno, encaminada a infundir miedo, intimidación, terror y angustia, a causar perjuicio laboral, generar desmotivación en el trabajo, o inducir la renuncia del mismo.

En el contexto del inciso primero de este artículo, el acoso laboral puede darse, entre otras, bajo las siguientes modalidades generales:

1. **Maltrato laboral.** Todo acto de violencia contra la integridad física o moral, la libertad física o sexual y los bienes de quien se desempeñe como empleado o trabajador; toda expresión verbal injuriosa o ultrajante que lesione la integridad moral o los derechos a la intimidad y al buen nombre de quienes participen en una relación de trabajo de tipo laboral o todo comportamiento tendiente a menoscabar la autoestima y la dignidad de quien participe en una relación de trabajo de tipo laboral.

2. **Persecución laboral:** toda conducta cuyas características de reiteración o evidente arbitrariedad permitan inferir el propósito de inducir la renuncia del empleado o trabajador, mediante la descalificación, la carga excesiva de trabajo y cambios permanentes de horario que puedan producir desmotivación laboral.

3. Modificado por el art. 74, Ley 1622 de 2013, **Discriminación laboral:** todo trato diferenciado por razones de raza, género, origen familiar o nacional, credo religioso, preferencia política o situación social o que carezca de toda razonabilidad desde el punto de vista laboral.

4. **Entorpecimiento laboral:** toda acción tendiente a obstaculizar el cumplimiento de la labor o hacerla más gravosa o retardarla con perjuicio para el trabajador o empleado. Constituyen acciones de entorpecimiento laboral, entre otras, la privación, ocultación o inutilización de los insumos, documentos o instrumentos para la labor, la destrucción o pérdida de información, el ocultamiento de correspondencia o mensajes electrónicos.

5. **Inequidad laboral:** Asignación de funciones a menosprecio del trabajador.

6. **Desprotección laboral:** Toda conducta tendiente a poner en riesgo la integridad y la seguridad del trabajador mediante órdenes o asignación de funciones sin el cumplimiento de los requisitos mínimos de protección y seguridad para el trabajador.

(…)

LEY 1013 DE 2006
(enero 23)
Diario Oficial No. 46.160, de 23 de enero de 2006
CONGRESO DE COLOMBIA
Por la cual se modifica el artículo 14 de la Ley 115 de 1994.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

ARTÍCULO 1o. Modifíquese el literal a) del artículo 14 de la Ley 115 de 1994, quedará así:

a) "El estudio, **la comprensión y la práctica de la Constitución** y la instrucción cívica, será materializada en la creación de una asignatura de Urbanidad y Cívica, la cual deberá ser impartida en la educación preescolar, básica y media, de conformidad con el artículo 41 de la Constitución Política". (NEGRILLAS PROPIAS

ARTÍCULO 2o. Modifíquese el literal d) del artículo 14 de la Ley 115 de 1994, el cual quedará así:
"La Educación para la Justicia, la Paz, la Democracia, la Solidaridad, la Confraternidad, la Urbanidad, el Cooperativismo y en general la formación de los valores humanos, y

ARTÍCULO 3o. URBANIDAD. Debe entenderse por urbanidad todas aquellas orientaciones sencillas acerca del comportamiento humano que tienen como fin mejorar la convivencia social.

ARTÍCULO 4o. El Gobierno Nacional reglamentará lo pertinente para el cabal cumplimiento de la presente ley en un término no mayor a 90 días.

ARTÍCULO 5o. *VIGENCIA*. La presente ley rige a partir de su sanción y promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

LEY 1015 DE 2006
(febrero 7)
Diario Oficial No. 46.175 de 7 de febrero de 2006
CONGRESO DE COLOMBIA
Por medio de la cual se expide el Régimen Disciplinario para la Policía Nacional.

(…)

ARTÍCULO 13. IGUALDAD ANTE LA LEY DISCIPLINARIA. Los funcionarios con atribuciones disciplinarias tratarán de modo igual a los destinatarios de esta ley, sin establecer discriminación alguna por razones de sexo, raza, origen nacional, lengua, religión o grado.

(…)

LEY 1090 DE 2006
(septiembre 6)
Diario Oficial No. 46.383 de 6 de septiembre de 2006
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Por la cual se reglamenta el ejercicio de la profesión de Psicología, se dicta el Código Deontológico y Bioético y otras disposiciones.

EL CONGRESO DE COLOMBIA
DECRETA:
TITULO I.
DE LA PROFESION DE PSICOLOGIA.

ARTÍCULO 1o. DEFINICIÓN. <Aparte tachado INEXEQUIBLE> La Psicología es una ciencia sustentada en la investigación y una profesión que estudia los procesos de desarrollo cognoscitivo, emocional y social del ser humano, ~~**desde la perspectiva del paradigma de la complejidad**~~, con la finalidad de propiciar el desarrollo del talento y las competencias humanas en los diferentes dominios y contextos sociales tales como: La educación, la salud, el trabajo, la justicia, la protección ambiental, el bienestar y la calidad de la vida. Con base en la investigación científica fundamenta sus conocimientos y los aplica en forma válida, ética y responsable en favor de los individuos, los grupos y las organizaciones, en los distintos ámbitos de la vida individual y social, al aporte de conocimientos, técnicas y procedimientos para crear condiciones que contribuyan al bienestar de los individuos y al desarrollo de la comunidad, de los grupos y las organizaciones para una mejor calidad de vida.

(…)

ARTÍCULO 15. El profesional en psicología respetará los criterios morales y religiosos de sus usuarios, sin que ello impida su cuestionamiento cuando sea necesario en el curso de la intervención.

(…)

LEY 1098 DE 2006
(noviembre 8)
Diario Oficial No. 46.446 de 8 de noviembre de 2006
<Esta ley entró a regir seis (6) meses después de su promulgación, según lo dispuso el Art. 216>
CONGRESO DE LA REPÚBLICA
Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia.

(…)

ARTÍCULO 32. DERECHO DE ASOCIACIÓN Y REUNIÓN. Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho de reunión y asociación con fines sociales, culturales, deportivos, recreativos, religiosos,

políticos o de cualquier otra índole, sin más limitación que las que imponen la ley, las buenas costumbres, la salubridad física o mental y el bienestar del menor.
Este derecho comprende especialmente el de formar parte de asociaciones, inclusive de sus órganos directivos, y el de promover y constituir asociaciones conformadas por niños, las niñas y los adolescentes.
<Ver Notas del Editor en relación con la vigencia de este inciso. El texto original de la ley es el siguiente:> En la eficacia de los actos de los niños, las niñas y los adolescentes se estará a la ley, pero los menores adultos se entenderán habilitados para tomar todas aquellas decisiones propias de la actividad asociativa, siempre que afecten negativamente su patrimonio.

ARTÍCULO 37. LIBERTADES FUNDAMENTALES. Los niños, las niñas y los adolescentes gozan de las libertades consagradas en la Constitución Política y en los tratados internacionales de Derechos Humanos. Forman parte de estas libertades el libre desarrollo de la personalidad y la autonomía personal; la libertad de conciencia y de creencias; la libertad de cultos; la libertad de pensamiento; la libertad de locomoción; y la libertad para escoger profesión u oficio.

(…)

ARTÍCULO 82. FUNCIONES DEL DEFENSOR DE FAMILIA. Corresponde al Defensor de Familia:

9. Aprobar las conciliaciones en relación con la asignación de la custodia y cuidado personal del niño, el establecimiento de las relaciones materno o paterno filiales, la determinación de la cuota alimentaria, la fijación provisional de residencia separada, la suspensión de la vida en común de los cónyuges o compañeros permanentes, la separación de cuerpos y de bienes del matrimonio civil o religioso, las cauciones de comportamiento conyugal, la disolución y liquidación de sociedad conyugal por causa distinta de la muerte del cónyuge y los demás aspectos relacionados con el régimen económico del matrimonio y los derechos sucesorales, sin perjuicio de la competencia atribuida por la ley a los notarios.

(…)

LEYES 2007

LEY 1123 DE 2007
(Enero 22)
Por la cual se establece el código disciplinario del abogado.
El congreso de la república
DECRETA:

(…)

LIBRO SEGUNDO
PARTE ESPECIAL
T I T U L O I
DEBERES E INCOMPATIBILIDADES DEL ABOGADO
CAPITULO I
DEBERES

Artículo 28. *Deberes profesionales del abogado*. Son deberes del abogado:

(…)

12. Mantener en todo momento su independencia profesional, de tal forma que las opiniones políticas propias o ajenas, así como las filosóficas o religiosas no interfieran en ningún momento en el ejercicio de la profesión, en la cual sólo deberá atender a la Constitución, la ley y los principios que la orientan.

(…)

Artículo 33. Son faltas contra la recta y leal realización de la justicia y los fines del Estado:

(…)

5. Invocar relaciones personales, profesionales, gremiales, políticas, culturales o religiosas con los funcionarios, sus colaboradores o los

(…)

LEYES 2009

LEY 1361 DEL 3 DE DICIEMBRE DE 2009

"POR MEDIO DEL CUALSE CREALA LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL A LA FAMILIA"

(…)

Artículo 10. OBJETO. La presente ley tiene por objeto fortalecer y garantizar el desarrollo integral de la familia, como núcleo fundamental de la sociedad, así mismo, establecer las disposiciones necesarias para la elaboración de una Política Pública para la familia.

Artículo 20. DEFINICIONES. Para los efectos de esta Ley, se entenderá por: Familia: Esel núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsablede conformarla.

Asistencia social. Acciones dirigidas a modificar y mejorar las circunstancias de carácter social que impiden a la familia su desarrollo integral, así como su protección cuando se atente contra su estabilidad hasta lograr su incorporación a una vida plena y productiva. Integración social. Conjunto de acciones que realiza el Estado a través de sus organismos, los EntesTerritoriales y la sociedad Civil organizada a fin de orientar, promover y fortalecer las familias, así como dirigir atenciones especialesa aquellas en condicionesde vulnerabilidad.

Atención integral. Satisfacción de las necesidades básicas, materiales, biológicas, emocionales, sociales, laborales, culturales, recreativas, productivas y espirituales de las familias, permitiéndoles su desarrollo armónico. Política Familiar: lineamientos dirigidos a todas las familias a fin de propiciar ambientes favorables que permitan su fortalecimiento.

(…)

LEYES 2011

LEY 1448 DE 2011
(junio 10)
Diario Oficial No. 48.096 de 10 de junio de 2011
CONGRESO DE LA REPÚBLICA
Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones.

(…)

ARTÍCULO 1o. OBJETO. La presente ley tiene por objeto establecer un conjunto de medidas judiciales, administrativas, sociales y económicas, individuales y colectivas, en beneficio de las víctimas de las violaciones contempladas en el artículo 3o de la presente ley, dentro de un marco de justicia transicional, que posibiliten hacer efectivo el goce de sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación con garantía de no repetición, de modo que se reconozca su condición de víctimas y se dignifique a través de la materialización de sus derechos constitucionales.

ARTÍCULO 2o. ÁMBITO DE LA LEY. La presente ley regula lo concerniente a ayuda humanitaria, atención, asistencia y reparación de las víctimas de que trata el artículo 3o de la presente ley, ofreciendo herramientas para que estas reivindiquen su dignidad y asuman su plena ciudadanía.

Las medidas de atención, asistencia y reparación para los pueblos indígenas y comunidades afrocolombianas, harán parte de normas específicas para cada uno de estos grupos étnicos, las cuales serán consultadas previamente a fin de respetar sus usos y costumbres, así como sus derechos colectivos, de conformidad con lo establecido en el artículo 205 de la presente ley.

(…)

ARTÍCULO 6o. IGUALDAD. Las medidas contempladas en la presente ley serán reconocidas sin distinción de género, respetando la libertad u orientación sexual, raza, la condición social, la profesión, el origen nacional o familiar, la lengua, el credo religioso, la opinión política o filosófica. (sombreado propio)

(…)

LEY 1453 DE 2011
(Junio 24)
Reglamentada por el Decreto Nacional 079 de 2012
por medio de la cual se reforma el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal, el Código de Infancia y Adolescencia, las reglas sobre extinción de dominio y se dictan otras disposiciones en materia de seguridad.

(…)

Artículo 74. *Delitos que requieren querella.* Para iniciar la acción penal será necesario querella en los siguientes delitos, excepto cuando el sujeto pasivo sea un menor de edad:
1. Aquellos que de conformidad con el Código Penal no tienen señalada pena privativa de la libertad.
2. Inducción o ayuda al suicidio (C. P. artículo 107); lesiones personales sin secuelas que produjeren incapacidad para trabajar o enfermedad sin exceder de sesenta (60) días (C. P. artículo 112 incisos 1° y 2°); lesiones personales con deformidad física transitoria (C. P. artículo 113 inciso 1°); lesiones personales con perturbación funcional transitoria (C. P. artículo 114 inciso 1°); parto o aborto preterintencional (C. P. artículo 118); lesiones personales culposas (C. P. artículo 120); omisión de socorro (C. P. artículo 131); violación a la libertad religiosa (C. P. artículo 201); injuria (C. P. artículo 220); calumnia (C. P. artículo 221); injuria y calumnia indirecta (C. P. artículo 222); injuria por vías de hecho (C. P. artículo 226); injurias recíprocas (C. P. artículo 227); violencia intrafamiliar (C. P. artículo 229); maltrato mediante restricción a la libertad física (C. P. artículo 230); inasistencia alimentaria (C. P. artículo 233); malversación y dilapidación de los bienes de familiares (C. P. artículo 236); hurto simple cuya cuantía no exceda de ciento cincuenta (150) salarios mínimos mensuales legales vigentes (C. P. artículo 239 inciso 2°); alteración, desfiguración y suplantación de marcas de ganado (C. P. artículo 243); estafa cuya cuantía no exceda de ciento cincuenta (150) salarios mínimos mensuales legales vigentes (C. P. artículo 246 inciso 3°); emisión y transferencia ilegal de cheques (C. P. artículo 248); abuso de confianza (C. P. artículo 249); aprovechamiento de error ajeno o caso fortuito (C. P. artículo 252); alzamiento de bienes (C. P. artículo 253); disposición de bien propio gravado con prenda (C. P. artículo 255); defraudación de fluidos (C. P. artículo 256); acceso ilegal de los servicios de telecomunicaciones (C. P. artículo 257); malversación y dilapidación de bienes (C. P. artículo 259); usurpación de tierras (C. P. artículo 261); usurpación de aguas (C. P. artículo 262); invasión de tierras o edificios (C. P. artículo 263); perturbación de la posesión sobre inmuebles (C. P. artículo 264); daño en bien ajeno (C. P. artículo 265); usura y recargo de ventas a plazo (C. P. artículo 305); falsa autoacusación (C. P. artículo 437); infidelidad a los deberes profesionales (C. P. artículo 445); Violación de los derechos de reunión y asociación (C. P. artículo 200).

(…)

LEYES 2013

LEY 1620 DE 2013

(Marzo 15)

Por la cual se crea el Sistema Nacional de Convivencia Escolar y Formación para el Ejercicio de los Derechos Humanos, la Educación para la Sexualidad y la Prevención y Mitigación de la Violencia Escolar.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

CAPÍTULO I

Disposiciones Generales

Artículo 1°. *Objeto.* El objeto de esta ley es contribuir a la formación de ciudadanos activos que aporten a la construcción de una sociedad democrática, participativa, pluralista e intercultural, en concordancia con el mandato constitucional y la Ley General de Educación –Ley 115 de 1994– mediante la creación del Sistema Nacional de Convivencia Escolar y Formación para los Derechos Humanos, la Educación para la Sexualidad y la Prevención y Mitigación de la Violencia Escolar, que promueva y fortalezca la formación ciudadana y el ejercicio de los derechos humanos, sexuales y reproductivos de los estudiantes, de los niveles educativos de preescolar, básica y media y prevenga y mitigue la violencia escolar y el embarazo en la adolescencia.

(…)

– **Acoso escolar o *bullying*:** Conducta negativa, intencional metódica y sistemática de agresión, intimidación, humillación, ridiculización, difamación, coacción, aislamiento deliberado, amenaza o incitación a la violencia o cualquier forma de maltrato psicológico, verbal, físico o por medios electrónicos contra un niño, niña, o adolescente, por parte de un estudiante o varios de sus pares con quienes mantiene una relación de poder asimétrica, que se presenta de forma reiterada o a lo largo de un tiempo determinado.

También puede ocurrir por parte de docentes contra estudiantes, o por parte de estudiantes contra docentes, ante la indiferencia o complicidad de su entorno. El acoso escolar tiene consecuencias sobre la salud, el bienestar emocional y el rendimiento escolar de los estudiantes y sobre el ambiente de aprendizaje y el clima escolar del establecimiento educativo.

– ***Ciberbullying* o ciberacoso escolar:** Forma de intimidación con uso deliberado de tecnologías de información (internet, redes sociales virtuales, telefonía móvil y videojuegos *online*) para ejercer maltrato psicológico y continuado.

CAPÍTULO II

Sistema Nacional de Convivencia Escolar y Formación para los Derechos Humanos, la Educación para la Sexualidad y la Prevención y Mitigación de la Violencia Escolar

Artículo 3°. *Creación.* Créase el Sistema Nacional de Convivencia Escolar y Formación para los Derechos Humanos, la Educación para la Sexualidad y la Prevención y Mitigación de la Violencia Escolar, cuyos objetivos serán cumplidos a través de la promoción, orientación y coordinación de estrategias, programas y actividades, en el marco de la corresponsabilidad de los individuos, las instituciones educativas, la familia, la sociedad y el Estado.

Este Sistema reconoce a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos, y a la comunidad educativa en los niveles de preescolar, básica y media como la responsable de formar para el ejercicio de los mismos, conforme a lo dispuesto en la Constitución Política Nacional, las Leyes 115 de 1994 y 1098 de 2006, las disposiciones del Consejo Nacional de Política Social y demás normas asociadas a violencia escolar, que plantean demandas específicas al sistema escolar.

Artículo 4°. *Objetivos del Sistema.* Son objetivos del Sistema Nacional de Convivencia Escolar y Formación para los Derechos Humanos, la Educación para la Sexualidad y la Prevención y Mitigación de la Violencia Escolar:

(…)

3. Fomentar y fortalecer la educación en y para la paz, las competencias ciudadanas, el desarrollo de la identidad, la participación, la responsabilidad democrática, la valoración de las diferencias y el cumplimiento de la ley, para la formación de sujetos activos de derechos.

(…)

Artículo 13. *Funciones del comité escolar de convivencia.* Son funciones del comité:

(…)

8. Proponer, analizar y viabilizar estrategias pedagógicas que permitan la flexibilización del modelo pedagógico y la articulación de diferentes áreas de estudio que lean el contexto educativo y su pertinencia en la comunidad para determinar más y mejores maneras de relacionarse en la construcción de la ciudadanía.

(…)

Artículo 17. *Responsabilidades de los establecimientos educativos en el Sistema Nacional de Convivencia Escolar y Formación para los Derechos Humanos, la Educación para la Sexualidad y la Prevención y Mitigación de la Violencia Escolar.* Además de las que establece la normatividad vigente y que le son propias, tendrá las siguientes responsabilidades:

(…)

4. Revisar y ajustar el proyecto educativo institucional, el manual de convivencia, y el sistema institucional de evaluación de estudiantes anualmente, en un proceso participativo que involucre a los estudiantes y en general a la comunidad educativa, a la luz de los enfoques de derechos, de competencias y diferencial, acorde con la Ley General de Educación, la Ley 1098 de 2006 y las normas que las desarrollan.

(…)

Artículo 20. *Proyectos Pedagógicos.* Los proyectos a que se refiere el numeral 1 del artículo 15 de la presente ley deberán ser desarrollados en todos los niveles del establecimiento educativo, formulados y gestionados por los docentes de todas las áreas y grados, construidos colectivamente con otros actores de la comunidad educativa, que sin una asignatura específica, respondan a una situación del contexto y que hagan parte del proyecto educativo institucional o del proyecto educativo comunitario.

Los proyectos pedagógicos de educación para la sexualidad, que tienen como objetivos desarrollar competencias en los estudiantes para tomar decisiones informadas, autónomas, responsables, placenteras, saludables y orientadas al bienestar; y aprender a manejar situaciones"No" a propuestas que afecten su integridad física o moral, deberán desarrollarse gradualmente de acuerdo con la edad, desde cada una de las áreas obligatorias señaladas en la Ley 115 de 1994, relacionados con el cuerpo y el desarrollo humano, la reproducción humana, la salud sexual y reproductiva y los métodos de anticoncepción, así como las reflexiones en torno a actitudes, intereses y habilidades en relación con las emociones, la construcción cultural de la sexualidad, los comportamientos culturales de género, la diversidad sexual, la sexualidad y los estilos de vida sanos, como elementos fundamentales para la construcción del proyecto de vida del estudiante.

La educación para el ejercicio de los derechos humanos en la escuela implica la vivencia y práctica de los derechos humanos en la cotidianidad escolar, cuyo objetivo es la transformación de los ambientes de aprendizaje, donde los conflictos se asumen como oportunidad pedagógica que permite su solución mediante el diálogo, la concertación y el reconocimiento a la diferencia para que los niños, niñas y adolescentes desarrollen competencias para desempeñarse como sujetos activos de derechos en el contexto escolar, familiar y comunitario. Para esto, el proyecto pedagógico enfatizará en la dignidad humana, los derechos humanos y la aceptación y valoración de la diversidad y las diferencias.

En el currículo, el establecimiento educativo deberá hacer explícito el tiempo y condici ones destinadas a los proyectos, acorde con lo señalado en los artículos 76 a 79 de la Ley 115 de 1994 en relación con el currículo y planes de estudio.

Parágrafo. En todos los casos se deberán respetar las garantías constitucionales en torno a los derechos fundamentales establecidos en el Título II Capítulo I de la Constitución Nacional.

Artículo 21. ***Manual de convivencia.*** En el marco del Sistema Nacional de Convivencia Escolar y Formación para los Derechos Humanos, la Educación para la Sexualidad y la Prevención y Mitigación de la Violencia Escolar, y además de lo establecido en el artículo 87 de la Ley 115 de 1994, los manuales de convivencia deben identificar nuevas formas y alternativas para incentivar y fortalecer la convivencia escolar y el ejercicio de los derechos humanos, sexuales y reproductivos de los estudiantes, que permitan aprender del error, respetar la diversidad y dirimir los conflictos de manera pacífica, así como de posibles situaciones y conductas que atenten contra el ejercicio de sus derechos.

El manual concederá al educador el rol de orientador y mediador en situaciones que atenten contra la convivencia escolar y el ejercicio de los derechos humanos, sexuales y reproductivos, así como funciones en la detección temprana de estas mismas situaciones, a los estudiantes, el manual les concederá un rol activo para participar en la definición de acciones para el manejo de estas situaciones, en el marco de la ruta de atención integral.

El manual de convivencia deberá incluir la ruta de atención integral y los protocolos de que trata la presente ley.

Acorde con el artículo 87 de la Ley 115 de 1994, el manual de convivencia define los derechos y obligaciones de los estudiantes de cada uno de los miembros de la comunidad educativa, a través de los cuales se rigen las características y condiciones de interacción y convivencia entre los mismos y señala el debido proceso que debe seguir el establecimiento educativo ante el incumplimiento del mismo. Es una herramienta construida, evaluada y ajustada por la comunidad educativa, con la participación activa de los estudiantes y padres de familia, de obligatorio cumplimiento en los establecimientos educativos públicos y privados y es un componente esencial del proyecto educativo institucional.

El manual de que trata el presente artículo debe incorporar, además de lo anterior, las definiciones, principios y responsabilidades que establece la presente ley, sobre los cuales se desarrollarán los factores de promoción y prevención y atención de la Ruta de Atención Integral para la Convivencia Escolar.

El Ministerio de Educación Nacional reglamentará lo relacionado con el manual de convivencia y dará los lineamientos necesarios para que allí se incorporen las disposiciones necesarias para el manejo de conflictos y conductas que afectan la convivencia escolar, y los derechos humanos, sexuales y reproductivos, y para la participación de la familia, de conformidad con el artículo 22 de la presente ley.

(…)

Artículo 30. ***Componentes de la Ruta de Atención Integral para la Convivencia Escolar***. La Ruta de Atención Integral tendrá como mínimo cuatro componentes: de promoción, de prevención, de atención y de seguimiento.

El componente de promoción se centrará en el desarrollo de competencias y el ejercicio de los derechos humanos, sexuales y reproductivos. Este componente determina la calidad del clima escolar y define los criterios de convivencia que deben seguir los miembros de la comunidad educativa en los diferentes espacios del establecimiento educativo y los mecanismos e instancias de participación del mismo, para lo cual podrán realizarse alianzas con otros actores e instituciones de acuerdo con sus responsabilidades.

El componente de prevención deberá ejecutarse a través de un proceso continuo de formación para el desarrollo integral del niño, niña y adolescente, con el propósito de disminuir en su comportamiento el impacto de las condiciones del contexto económico, social, cultural y familiar. Incide sobre las causas que puedan potencialmente originar la problemática de la violencia escolar, sobre sus factores precipitantes en la familia y en los espacios sustitutivos de vida familiar, que se manifiestan en comportamientos violentos que vulneran los derechos de los demás, y por tanto quienes los manifiestan están en riesgo potencial de ser sujetos de violencia o de ser agentes de la misma en el contexto escolar.

El componente de atención deberá desarrollar estrategias que permitan asistir al niño, niña, adolescente, al padre, madre de familia o al acudiente, o al educador de manera inmediata, pertinente, ética e integral, cuando se presente un caso de violencia o acoso escolar o de comportamiento agresivo que vulnere los derechos humanos, sexuales y reproductivos, de acuerdo con el protocolo y en el marco de las competencias y responsabilidades de las instituciones y entidades que conforman el Sistema Nacional de Convivencia Escolar y Formación para los Derechos Humanos, la Educación para la Sexualidad y la Prevención y Mitigación de la Violencia Escolar. Este componente involucra a actores diferentes a los de la comunidad educativa únicamente cuando la gravedad del hecho denunciado, las circunstancias que lo rodean o los daños físicos y psicológicos de los menores involucrados sobrepasan la función misional del establecimiento educativo.

El componente de seguimiento se centrará en el reporte oportuno de la información al Sistema de Información Unificado de Convivencia Escolar, del estado de cada uno de los casos de atención reportados.

LEY ESTATUTARIA 1622 DE 2013

(Abril 29)

Por medio de la cual se expide el estatuto de ciudadanía juvenil y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

TÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1°. *Objeto.* Establecer el marco institucional para garantizar a todos los y las jóvenes el ejercicio pleno de la ciudadanía juvenil en los ámbitos, civil o personal, social y público, el goce efectivo de los derechos reconocidos en el ordenamiento jurídico interno y lo ratificado en los Tratados Internacionales, y la adopción de las políticas públicas necesarias para su realización, protección y sostenibilidad; y para el fortalecimiento de sus capacidades y condiciones de igualdad de acceso que faciliten su participación e incidencia en la vida social, económica, cultural y democrática del país.

(…)

Medidas de Promoción:

41. Garantizar la participación de los y las jóvenes y sus procesos y prácticas organizativas en ámbitos como el laboral, educativo, comunal, familiar, deportivo, religioso, ambiental y empresarial.

TÍTULO V

DISPOSICIONES FINALES

Artículo 74. Modifíquese el numeral 3 del artículo 2° de la Ley 1010 de 2006, *por medio de la cual se adoptan medidas para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo*, el cual quedará así:

"**Discriminación laboral**: todo trato diferenciado por razones de raza, género, edad, origen familiar o nacional, credo religioso, preferencia política o situación social que carezca de toda razonabilidad desde el punto de vista laboral".

(junio 18)

Diario Oficial No. 49.186 de 18 de junio de 2014

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Por la cual se modifican algunos artículos de las Leyes 599 de 2000, 906 de 2004 y se adoptan medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial la violencia sexual con ocasión del conflicto armado, y se dictan otras disposiciones.

(…)

ARTÍCULO 18. RECOMENDACIONES PARA LOS FUNCIONARIOS JUDICIALES EN EL TRATAMIENTO DE LA PRUEBA. Sin perjuicio de los principios de la libertad probatoria, presunción de inocencia, autonomía judicial y demás principios previstos, entre otros, en el artículo 7o del Código de Procedimiento Penal, en los casos en que se investiguen delitos que involucren violencia sexual, el personal de Policía Judicial, de Medicina Legal, Ministerio Público, de Fiscalía, y de Judicatura podrán observar las siguientes recomendaciones en el recaudo, práctica y valoración de las pruebas:

1. El consentimiento no podrá inferirse de ninguna palabra, gesto o conducta de la víctima cuando este no sea voluntario y libre.

2. El consentimiento no podrá inferirse del silencio o de la falta de resistencia de la víctima a la violencia sexual.

3. El Juez o Magistrado no admitirá pruebas que propicien discriminaciones por razones religiosas, étnicas, ideológicas, políticas, u otras.

(…)

DECRETOS

DECRETO 782 DE 1995

(mayo 12)

Por el cual se reglamentan parcialmente las Leyes 25 de 1992 y 133 de 1994.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le confiere el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política,

DECRETA:

CAPÍTULO I

De la personería jurídica especial de las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros.

Artículo 1º.- *Requisitos.* Las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros, para la obtención de su personería jurídica especial, deberán presentar ante la Oficina Jurídica del Ministerio de Gobierno la correspondiente petición acompañada de documentos fehacientes en los que conste su fundación o establecimiento en Colombia, así como su denominación y demás datos de identificación , los estatutos donde se señalen sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización y órganos representativos con expresión de sus facultades y de sus requisitos para su válida designación.

La personería jurídica se reconocerá cuando se acrediten debidamente los requisitos exigidos y no se vulneren los preceptos de la Ley 133 de 1994 o los derechos constitucionales fundamentales.

Reconocida la personería jurídica especial, oficiosamente el Ministerio de Gobierno hará su anotación en el Registro Público de Entidades Religiosas.

Parágrafo 1º.- Los datos de denominación e identificación deben propender por su singularidad y distinción de las demás, sin que sean permisibles denominaciones iguales o similares.

Parágrafo 2º.- Las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros, constituidas en el exterior, deberán acreditar la autorización de las correspondientes autoridades religiosas competentes para su establecimiento en el país. A ese efecto tales autorizaciones y el reconocimiento de las firmas deberán estar autenticadas ante los respectivos funcionarios competentes y con el lleno de los requisitos establecidos en los artículos 259 y 260 del Código de Procedimiento Civil.

Artículo 2º.- *Duración.* La duración de la personería jurídica especial de las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros que regula este Decreto, a menos que los estatutos dispongan otra cosa, es indefinida, pero se disolverá y liquidará por decisión de sus miembros adoptada conforme a sus estatutos, o por decisión judicial.

Artículo 3º.- *Domicilio*. El domicilio de las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros será el distrito o municipio que se indique en sus estatutos. Sin embargo éstos podrán disponer que sus actividades religiosas se extiendan a todo el territorio de la República de Colombia.

Artículo 4º.- *Reformas Estatutarias*. Las reformas estatutarias serán adoptadas por el órgano competente de las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros con el lleno de los requisitos estatutarios, y solamente entrarán a regir cuando el Ministerio de Gobierno las declare conformes con las Leyes 25 de 1992 y 133 de 1994, y con los derechos constitucionales fundamentales.

Artículo 5º.- *Personería Jurídica*. La personería jurídica especial de las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros se reconocerá mediante resolución motivada suscrita por el Jefe de la Oficina Jurídica del Ministerio de Gobierno, y por el abogado encargado del estudio de la solicitud y documentación respectiva.

Así mismo se rechazarán las solicitudes que no reúnan los requisitos establecidos por este Decreto o violen la Ley 133 de 1994 o los derechos constitucionales fundamentales. Contra esa resolución proceden los recursos de reposición y apelación ante el Ministro de Gobierno.

Artículo 6º.- *Publicidad*. La resolución mediante la cual se reconozca personería jurídica especial, para su validez, deberá ser publicada a costa del interesado en el ***Diario Oficial***, requisito que se entiende cumplido con el pago de los derechos correspondientes, debiéndose allegar el original del recibo a la Oficina Jurídica del Ministerio de Gobierno.

CAPÍTULO II

De las Personerías Jurídicas de Derecho Público eclesiástico.

Artículo 7º.- La iglesia Católica goza de personería jurídica de derecho público eclesiástico al tenor de lo dispuesto en el artículo iv del Concordato, aprobado por la Ley 20 de 1974, en virtud de lo cual será incluida oficiosamente en el Registro Público de Entidades Religiosas.

Artículo 8º.- De conformidad con el artículo 11 de la Ley 133 de 1994, el Estado seguirá reconociendo personería jurídica de derecho público eclesiástico a las entidades erigidas o que se erijan conforme a lo establecido en el inciso 1 del artículo iv del Concordato, aprobado por la Ley 20 de 1974.

Las personas jurídicas de derecho público eclesiástico de que trata este artículo son entre otras, las siguientes: la Conferencia Episcopal de Colombia; la Conferencia de Superiores Mayores Religiosos; las diócesis y demás circunscripciones eclesiásticas que les sean asimilables a éstas en el derecho canónico como las arquidiócesis, el ordinariato castrense, las prelaturas, los vicariatos apostólicos, las prefecturas apostólicas y las abadías; los seminarios mayores, las parroquias; y las comunidades religiosas como los institutos religiosos, los institutos seculares y las sociedades de vida apostólica tanto de derecho pontificio como diocesano.

Artículo 9º.- Para la inscripción en el Registro Público de Entidades Religiosas de las personas de derecho público eclesiástico de que trata el artículo 8 del presente Decreto, se notificará al Ministerio de Gobierno el respectivo Decreto de erección o aprobación canónica.

Corresponde a la Nunciatura Apostólica en Colombia notificar al Ministerio de Gobierno, a través de los medios diplomáticos, la existencia o erección canónica de la Conferencia Episcopal y de Superiores Mayores, de las diócesis y demás circunscripciones que les sean asimilables, lo mismo que la existencia o aprobación de comunidades religiosas de derecho pontificio que tengan religiosos en Colombia.

Corresponde al obispo diocesano a quienes están asimilados a éstos en el derecho canónico, notificar al Ministerio de Gobierno la erección de parroquias, la aprobación de comunidades religiosas de derecho diocesano o la existencia de unas y otras.

Corresponde a la competente autoridad eclesiástica de quien emanó el respectivo Decreto canónico notificar al Ministerio de Gobierno la existencia o erección de seminarios y de las otras personas comprendidas en el inciso 1 del artículo iv del Concordato de 1973.

Artículo 10º.- Efectuada la notificación, el Ministerio de Gobierno procederá a la inscripción en el Registro Público de Entidades Religiosas.

CAPÍTULO III

Del Registro Público de entidades religiosas.

Artículo 11º.- *Sujetos de Registro.* Además de lo dispuesto en el Capítulo anterior, son sujetos de registro oficioso cuando se otorgue personería jurídica especial, las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones o confederaciones, y asociaciones de ministros.

Artículo 12º.- *Objeto del Registro.* El Registro Público de Entidades Religiosas, que puede llevarse en medio magnético, debe reflejar los actos administrativos que haya proferido el Ministerio de Gobierno respecto de las entidades sujetas a su registro.

Así mismo se indicará el nombre e identificación del representante legal y la dirección del lugar en donde funciona la sede principal de las entidades que gocen de personería jurídica especial.

Cuando la entidad haya celebrado Convenios de Derecho Público Interno, se insertar (sic) en el Registro el decreto correspondiente.

Los ministros autorizados para celebrar matrimonios, también serán objeto de registro.

El Ministerio de Gobierno reglamentará el funcionamiento del Registro Público de Entidades Religiosas.

Parágrafo.- Por acuerdo ya sea tratado internacional o convenio de derecho público interno, celebrado con la autoridad competente, se determinarán los datos correspondientes a las entidades de derecho público eclesiástico enunciadas en el artículo 8 del presente Decreto, sus representantes legales y sus ministros autorizados para celebrar matrimonios, que se incluirán en el Registro Público de Entidades Religiosas así como la entidad o entidades encargadas de llevarlo.

CAPÍTULO IV

Convenios de Derecho Público Interno.

Artículo 13º.- *Objeto.* Es potestativo del Estado colombiano celebrar Convenios de Derecho Público Interno con las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones, especialmente para regular lo establecido en los literales d) y g) del artículo 6, en el inciso 2 del artículo 8 de la Ley 133 de 1994 y en el artículo 1 de la Ley 25 de 1992.

Además, el Estado colombiano de conformidad con los criterios establecidos en el artículo 14 del presente Decreto, podrá celebrar con las asociaciones de ministros convenios de derecho público interno para impartir enseñanza e información religiosa y ofrecer asistencia y atención religiosa por medio de capellanías o de instituciones similares a los miembros de las iglesias y confesiones religiosas y aquellas otras personas que así lo soliciten cuando se encuentren en establecimientos públicos oficiales docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y similares.

Artículo 14º.- *Requisitos.* Solamente estarán capacitadas para celebrar convenios de derecho público interno las entidades religiosas con personería jurídica especial o de derecho público eclesiástico.

El Estado ponderará la procedencia de la celebración de Convenios de Derecho Público Interno con las entidades religiosas atendiendo el contenido de sus estatutos, el número de sus miembros, su arraigo y su historia.

Los convenios de derecho público interno que versen sobre nulidad matrimonial, requieren que la entidad religiosa acredite poseer reglamentación sustantiva y procesal, en la que se garantice el pleno respeto de los derechos constitucionales fundamentales.

Artículo 15º.- *Competencia para Negociar los Convenios.* Corresponde al Ministerio de Gobierno la competencia administrativa relativa a la negociación y desarrollo de los Convenios de Derecho Público Interno, sin perjuicio de los contratos a que se refiere el artículo 200 de la Ley 115 de 1994 y del Estatuto General de Contratación, Ley 80 de 1993.

Cuando en el curso de las negociaciones se traten materias asignadas a otros ministerios o departamentos administrativos, el Ministerio de Gobierno podrá requerir la asesoría correspondiente.

Una vez acordados los términos de los convenios con la entidad religiosa, el Ministerio de Gobierno los remitirá, para control previo de legalidad a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

Una vez suscritos, el Gobierno Nacional dictará decreto contentivo de los términos de los mismos, el cual regirá con su publicación en el ***Diario Oficial.***

Parágrafo.- La negociación de convenios de derecho público interno con las personas jurídicas de derecho público eclesiástico enunciadas en el artículo 8 del presente Decreto, se hará siempre por intermedio de la Conferencia Episcopal de Colombia.

Artículo 16º.- *Terminación*. Los Convenios de Derecho Público Interno podrán darse por terminados por mutuo acuerdo entre las partes o unilateralmente por el Estado, por cualquiera de las siguientes causas:

1. Por la cancelación o terminación de la personería jurídica especial o pública eclesiástica, esta última por las autoridades respectivas de la Iglesia Católica.
2. Por incumplimiento de los compromisos adquiridos, cuando los mismos vulneren las Leyes 25 de 1992 y 133 de 1994 o los derechos constitucionales fundamentales.

Parágrafo.- La causal a que se refiere el numeral 2 se declarará por decreto del Gobierno Nacional, previa sentencia judicial en firme sobre la ocurrencia de la misma..

CAPÍTULO V

Certificaciones

Artículo 17º.- *Certificaciones de las Personerías Jurídicas Especiales.* El Jefe de la Oficina Jurídica del Ministerio de Gobierno y el abogado a quien se le asigne el estudio, con base en el Registro Público de Entidades Religiosas, expedirán certificaciones para acreditar la existencia y vigencia de las personerías jurídicas especiales, sobre la representación legal de las mismas; y sobre la vigencia del decreto contentivo

de los convenios de derecho público interno que celebre el Estado colombiano con esas mismas entidades y con las de derecho público eclesiástico. Tales certificaciones tendrán vigencia de noventa (90) días contados a partir de la fecha de su expedición.

Con fundamento en las informaciones que se reciban del representante legal de las entidades religiosas que hayan suscrito convenios de derecho público interno para la celebración de matrimonios, se certificará sobre los ministros acreditados para celebrar matrimonios. La vigencia de tales certificados deberá constar en el respectivo convenio.

Parágrafo 1º.- Los certificados tendrán un costo equivalente a un cuarto del salario mínimo legal diario. Los datos sobre las consignaciones serán definidos por el Ministerio de Gobierno, de común acuerdo con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Parágrafo 2º.- La entidad competente para expedir certificaciones sobre la existencia y representación de las personas jurídicas de derecho público eclesiástico enunciadas en el artículo 8 del presente Decreto, se determinará por acuerdo, ya sea tratado internacional o convenio de derecho público interno, celebrado con la autoridad competente de la *Iglesia Católica.*

Artículo 18º.- *Terminación*. La terminación de cualquier convenio de derecho público interno se hará por decreto del Gobierno Nacional.

Artículo 19º.- *Vigencia.* Este Decreto rige desde la fecha de su publicación y deroga las demás disposiciones reglamentarias que le sean contrarias.

PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL NO. 41.846 DE MAYO 12 DE 1995.

Decretos: 1997

DECRETO 1396 DE 1997
(mayo 26)
por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 133 de 1994, el artículo 45 del Decreto-ley 2150 de 1995 y se modifica el Decreto 782 de 1995.

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA,

CONSIDERANDO:

Que el reconocimiento de los principios de derecho internacional aceptados por Colombia, constituye uno de los fundamentos de las relaciones exteriores del Estado, según lo establecido en el artículo 9o. de la Constitución Política de 1991;

Que el Concordato entre la República de Colombia y la Santa Sede suscrito el 12 de julio de 1973, aprobado mediante la Ley 20 de 1974 y vigente desde julio de 1975 establece en el inciso 1o. del artículo IV que El Estado reconoce verdadera y propia personería jurídica a la Iglesia Católica. Igualmente a las diócesis, comunidades religiosas y demás entidades eclesiásticas a las que la ley canónica otorga personería jurídica, representadas por su legítima autoridad;

Que el inciso 2o. del mismo artículo dispone que gozarán de igual reconocimiento las entidades eclesiásticas que hayan recibido personería jurídica por un acto de la legítima autoridad, de conformidad con las leyes canónicas;

Que el inicio tercero del mismo artículo IV establece que para que sea efectivo el reconocimiento civil de estas últimas basta que acrediten con certificación su existencia canónica;

Que la honorable Corte Constitucional en Sentencia C-027 de 1993 declaró exequible el artículo IV del artículo 1o. de la Ley 20 de 1974, tanto formal como materialmente, al prescribir que la concepción de este artículo IV encuadra dentro de la libertad religiosa de la Carta de 1991. La norma es lógica, no sólo en cuanto hace a la Iglesia Católica sino a las demás religiones, al predicar la autonomía de la autoridad eclesiástica y respetar la autoridad civil, en tratándose de sus estatutos y organización interna, y consecuente concesión de la personería jurídica;

Que la honorable Corte Constitucional en Sentencia C-088 de 1994, al analizar el Capítulo Tercero de la Ley 133 de 1994 relativo a la personería jurídica de las iglesias y confesiones religiosas, indicó que la personería jurídica de que se trata, se reconocerá, en la generalidad de los casos, cuando se acrediten debidamente los requisitos exigidos, y no se vulneren los preceptos de la ley, salvo el caso de la Iglesia Católica, cuyo régimen aún se rige de conformidad con lo dispuesto en el concordato, dadas las condiciones especiales en las que se desarrolló y desarrolla en Colombia la relación entre las dos potestades;

Que en virtud de lo dispuesto por la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados, aprobada por la Ley 32 de 1985, y puesta en vigencia mediante Decreto 1564 del mismo año, es conveniente aclarar los alcances de la Ley 133 de 1994 y del Decreto 2150 de 1995 relativo a la personería jurídica reconocida a las entidades de la Iglesia Católica, hasta tanto se reglamente o interprete el artículo IV del concordato por común acuerdo de las Altas Partes Contratantes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31 de dicho tratado internacional;

Que la Ley 133 de 1994 creó el Registro Público de Entidades Religiosas y dispuso en su artículo 11 que, para la inscripción de las entidades de que trata el inciso 1o. del artículo IV del concordato se notificará al Ministerio de Gobierno el respectivo decreto de erección o aprobación canónica;

Que el artículo 45 del Decreto-ley 2150 de 1995 exceptuó del deber de inscripción ante la Cámara de Comercio a las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros, así como de la prueba de existencia y representación de las mismas con certificación expedida por la Cámara de Comercio competente,

DECRETA:

Artículo 1o.- El artículo 7o. del Decreto 782 de 1995 quedará así:
Artículo 7o.- El Estado continúa reconociendo personería jurídica a la Iglesia Católica y a las entidades eclesiásticas erigidas o que se erijan conforme a lo establecido en el artículo IV del concordato de 1973, aprobado por la Ley 20 de 1974.

Parágrafo. La acreditación de la existencia y representación de las entidades de que trata el artículo IV del concordato se realizará mediante certificación emanada de la correspondiente autoridad eclesiástica.

Artículo 2o.- La inscripción de las entidades de que trata el artículo IV del concordato en el Registro Público de Entidades Religiosas creado por la Ley 133 de 1994, estará sujeta a lo que en el marco del régimen concordatorio, acuerden las Altas Partes Contratantes.
En todo caso, la inscripción en el Registro Público de Entidades Religiosas carece de efectos sobre el reconocimiento y la acreditación de la personería jurídica de estas entidades.
Artículo 3o.- Las entidades eclesiásticas a que se refiere el artículo IV del concordato se entienden comprendidas entre las entidades exceptuadas por el artículo 45 del Decreto-ley 2150 de 1995.

Artículo 4o.- Este decreto rige a partir de la fecha de su expedición y deroga las disposiciones reglamentarias que le sean contrarias, en particular los artículos 9o., 10, y el Parágrafo del artículo 12 del Decreto 782 de 1995.

(…)

Decretos: 1998

DECRETO 1321 DE 1998
(julio 13)

por el cual se crea el Comité Interinstitucional para la reglamentación de los Convenios de Derecho Público Interno.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le confiere el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política y el artículo 15 de la Ley 133 de 1994,

CONSIDERANDO:

Que el Estado colombiano celebró Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997 con algunas entidades Religiosas Cristianas no Católicas, en ejercicio de la facultad consagrada en el artículo 15 de la Ley 133 de 1994, el cual fue aprobado mediante Decreto 354 del 19 de febrero de 1998;

Que la Directiva Presidencial número 12 del 5 de mayo de 1998, sobre reglamentación y cumplimiento del Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997, establece que los funcionarios a los que va dirigida la misma, deben implementar y reglamentar dicho convenio, en las áreas de su competencia, de conformidad con los principios, alcance de los derechos y directrices que en la misma se imparten, con el propósito de garantizar y facilitar el ejercicio de los derechos consagrados en él, salvaguardando los derechos de otras entidades religiosas con las cuales el Estado colombiano haya suscrito convenio de Derecho Público;

Que es necesario fijar los parámetros sobre los cuales deben basarse los diferentes Convenios de Derecho Público Interno que celebre el Estado colombiano con las Iglesias, confesiones, denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones y asociaciones de ministros con Personería Jurídica Especial reconocida por el Ministerio del Interior,

DECRETA:

Artículo 1o. Créase el Comité Interinstitucional para la reglamentación del Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997 y de los convenios de Derecho Público Interno que potestativamente determine celebrar el Estado colombiano con las iglesias, confesiones, denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones y asociaciones de ministros, con personería jurídica especial otorgada por el Ministerio del Interior.

Artículo 2o. El Comité para la Reglamentación de los Convenios de Derecho Público Interno, estará integrado por:

a) El Viceministro del Interior o su delegado quien lo presidirá;
b) El Director General Jurídico del Ministerio del Interior;
c) El Director General de Políticas y Desarrollo Legislativo del Ministerio de Justicia y del Derecho;

d) El Jefe de la Oficina Jurídica del Ministerio de Defensa Nacional;
e) El Jefe de la Oficina Jurídica del Ministerio de Salud;
f) El Jefe de la Oficina Jurídica del Ministerio de Educación Nacional;
g) El Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- o su delegado, y

h) El Subdirector de Libertad Religiosa y de Cultos del Ministerio del Interior, quien actuará como Secretario Técnico del Comité.

Artículo 3o. El Comité Interistitucional para la reglamentación de los convenios de Derecho Público Interno, que se hubieren celebrado o que se llegaren a celebrar, invitará a los representantes o voceros de las Iglesias, confesiones, denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones y asociaciones de ministros, con Personería Jurídica Especial otorgada por el Ministerio del Interior, para garantizar

efectivamente su participación en el Comité y lograr que se puedan plantear y desarrollar alternativas en materia de coordinación y seguimiento de dicho proceso.

El Comité Interinstitucional también podrá invitar a expertos en teología o en otras áreas, cuando así lo amerite las materias objeto de reglamentación.

Artículo 4o. El Comité Interinstitucional de los Convenios de Derecho Público Interno, tendrá las siguientes funciones:

a) Para la expedición de los respectivos decretos reglamentarios, proponer el clausulado que sirva de base para la reglamentación del Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997 y, de igual forma, los parámetros para los Convenios de Derecho Público Interno que celebre el Estado colombiano con las Iglesias, confesiones, denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones y asociaciones de ministros, de conformidad con la Ley 133 de 1994 y demás normas concordantes;

b) Establecer los procedimientos que garanticen los plenos efectos civiles de los matrimonios celebrados por los ministros de culto de las Iglesias y denominaciones religiosas que suscriben el Convenio;

c) Establecer los parámetros sobre los cuales se ha de proteger, promocionar y regular el derecho fundamental a la libertad de culto y las modalidades, formas y límites de la educación religiosa, en armonía con otros derechos para lograr el desarrollo integral de la persona humana;

d) Determinar la manera como debe suministrarse la asistencia espiritual y el ejercicio de la misión pastoral ofrecida por las Iglesias, confesiones, denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones y asociaciones de ministros, de quien solicite dicha asistencia, cuando ellos se encuentren en establecimientos públicos docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo su dependencia;

e) Propender por la vigencia de las condiciones de igualdad de entidades religiosas que celebren convenios con otras religiones reconocidas oficialmente por el Estado colombiano, en lo concerniente al derecho de utilizar los lugares destinados a la celebración de cultos, en las instituciones que sean del Estado;

f) Establecer los mecanismos de promoción para los programas de asistencia social de las entidades religiosas que suscriben convenios, enfocados a las poblaciones residentes en zonas marginadas o grupos humanos en estado de riesgo social;

g) Las demás materias que desarrollen la finalidad establecida en el artículo 1o. de este decreto.

Artículo 5o. El Comité Interinstitucional deberá en todas sus actuaciones propender por el cumplimiento de los principios de la dignidad humana, igualdad, razonabilidad y seguridad jurídica de las entidades religiosas. Así mismo, garantizará los derechos de libertad religiosa y de cultos, el derecho a la igualdad y los demás derechos adquiridos, conforme a la Constitución Política y las disposiciones sobre la materia.

Artículo 6o. El Comité Interinstitucional para la reglamentación de los convenios de Derecho Público Interno, podrá crear Subcomités especializados cuando las circunstancias y las materias a considerar así lo ameriten y en los cuales podrán participar por invitación, los expertos que se consideren necesarios.

Artículo 7o. El Ministerio del Interior, prestará al Comité Interinstitucional para la Reglamentación de los Convenios de Derecho Público Interno, el apoyo necesario para el adecuado ejercicio de sus funciones. A

su vez, la Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos quien ejerce la Secretaría Técnica del Comité, levantará las actas correspondiente a las reuniones del mismo, efectuará las convocatorias y supervisará la ejecución de las decisiones adoptadas por el mismo.

Artículo 8o. El Comité Interinstitucional para la reglamentación de los Convenios de Derecho Público Interno de que trata este decreto, será instalado dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de publicación del presente decreto y se reunirá ordinariamente el primer viernes de cada mes.

El Comité Interinstitucional se reunirá extraordinariamente cada vez que lo convoque la Secretaría Técnica por instrucciones del señor Viceministro del Interior, quien efectuará la convocatoria con ocho (8) días de antelación y en la cual deberá definir las materias objeto de debate o estudio.

Artículo 9o. Este decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

DECRETO 1319 DE 1998
(julio 13)

por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 133 de 1994.
El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le confiere el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política y la Ley 133 de 1994,

CONSIDERANDO:

Que el Estado garantiza el derecho fundamental a la libertad religiosa y de cultos, en virtud del cual toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva, de conformidad con el artículo 19 de la Constitución Política.

Que el artículo 9o. de la Ley 133 de 1994, otorga al Ministerio del Interior, la competencia para reconocer personería jurídica especial a las iglesias, confesiones, denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones y asociaciones de ministros, lo cual hace necesario reglamentar el inciso 2o. ibídem.

Que la función administrativa debe desarrollarse con fundamento en los principios de eficacia, celeridad e imparcialidad, para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado,

DECRETA:

Artículo 1o. Documentos fehacientes. Para efectos de lo previsto en el artículo 9o. de la Ley 133 de 1994 y en el artículo 1o. del Decreto 782 de 1995, entiéndese por documentos fehacientes necesarios para la obtención de personería jurídica especial por parte de las iglesias, confesiones, denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones y asociaciones de ministros, ante el Ministerio del Interior, los siguientes:

a) Acta de constitución de la entidad;
b) Estatutos y reglamento interno;
c) Acta de aprobación de estatutos y de reglamento interno;
d) Acta de designación de dignatarios con indicación del nombre, documento de identidad y cargo respectivo;
e) Acta de designación del representante con indicación del nombre documento de identidad y período de ejercicio;
f) Constancia de la designación de los lugares destinados permanente y exclusivamente para culto, indicando la ciudad, dirección, teléfono si lo hubiere, nombre y documento de identidad del Ministro de Culto responsable;
g) Constancia de la determinación de las filiales indicando la ciudad, dirección y teléfono si lo hubiere;
h) Relación aproximada del número de sus miembros;
i) Acta de creación de los institutos de formación y estudios teológicos, si los hubiere, indicando la ciudad, dirección, teléfono si lo hubiere, nombre y documento de identidad del director de los mismos;
j) Personería jurídica adquirida conforme al régimen de derecho privado, si la hubiere.

Parágrafo. Las actas y constancias de que trata el presente artículo deberán ser expedidas por el representante y secretario de la entidad religiosa, con sus respectivas firmas y documento de identidad.

Artículo 2o. Acta de constitución. El acta de constitución de las iglesias, confesiones, denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones y asociaciones de ministros, deberá contener como mínimo:

a) Lugar, fecha y hora de celebración de la Asamblea Constitutiva;
b) Orden del día con el contenido de los temas a tratar;
c) Nombre y documento de identidad de quienes participaron;
d) Relación de los asuntos discutidos y aprobados por los participantes;
e) Las firmas de quienes participaron y la aprobaron.
Artículo 3o. Estatutos. Las normas estatutarias de las iglesias, confesiones, denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones y asociaciones de ministros, deben contener como mínimo los siguientes aspectos:
a) Nombre de la entidad religiosa;
b) Domicilio principal y el de las filiales cuando las tuviere;
c) Duración, que de no especificarse se entenderá indefinida para todos los efectos legales;
d) Fines religiosos y su carácter confesional específico;
e) Antecedentes históricos en el país y/o en el exterior;
f) Régimen de funcionamiento;
g) Derechos, deberes y prohibiciones de sus miembros;

h) Causales de suspensión, retiro y expulsión;
i) Esquema de organización;
j) Organos representativos con expresión de sus facultades, requisitos para su válida designación y período;
k) Clases de asambleas, su convocatoria y quórum;
l) Designación del representante, funciones y período de ejercicio;
m) Procedimiento para modificar los estatutos y reglamento interno;
n) Los ministerios que desarrolla;
o) Cómo se le confiere las órdenes religiosas;
p) Requisitos para la designación de cargos pastorales;
q) Normas sobre disolución y liquidación, y

r) Pautas sobre destinación del remanente de los bienes de la entidad religiosa, una vez disuelta y liquidada.

Artículo 4o. Estudio de la documentación. La Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos verificará y estudiará en un término no mayor **de sesenta (60) días** contados a partir de la fecha de radicación de la respectiva solicitud de personería jurídica especial, la documentación aportada por la entidad religiosa.

En el evento de no encontrarse la solicitud conforme a lo establecido en las normas, el solicitante contará con el término de treinta (30) días para hacer los respectivos ajustes, el cual correrá a partir de la fecha de la respectiva comunicación oficial efectuada por la Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos.

Artículo 5o. Archivos. La Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos, expedirá acto administrativo que ordene el archivo de la solicitud de personería jurídica especial, cuando haya transcurrido el término a que se refiere el inciso segundo del artículo anterior, sin dar cumplimiento al requerimiento de ajustar o completar la documentación aportada.

Esta decisión se notificará al interesado, quien podrá presentar posteriormente una nueva solicitud.

Artículo 6o. Otorgamiento. El Ministro del Interior otorgará mediante resolución, las personerías jurídicas especiales a las iglesias, confesiones, denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones y asociaciones de ministros, previo estudio de la respectiva solicitud por parte de la Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos, con el visto bueno de la Dirección General Jurídica.

El acto administrativo de reconocimiento de la personería jurídica especial, se notificará al representante legal o a su apoderado, en los términos previstos en los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo.

Artículo 7o. Término para el otorgamiento. El Ministro del Interior, a su vez, dispondrá de un término de treinta (30) días una vez surtido el procedimiento de que trata el artículo 4o. del presente decreto, para el otorgamiento de la personería jurídica especial a las entidades religiosas solicitantes.

Artículo 8o. Rechazo. El Ministro del Interior rechazará mediante resolución la solicitud de personería jurídica especial, cuando como resultado del estudio a cargo de la Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos se determine que las actividades que desarrolla la entidad religiosa están excluidas del ámbito de aplicación de la Ley 133 de 1994, conforme lo establece su artículo 5o.

Contra el acto administrativo que rechace la solicitud de personería jurídica especial, procederá el recurso de reposición.

Artículo 9o. Vigencia. Este decreto rige a partir de la fecha de su publicación, deroga las disposiciones que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Santa Fe de Bogotá, D. C., a 13 de julio de 1998.

DECRETO 1519 DE 1998

(Agosto 4)

Por el cual se establecen medidas tendientes al libre ejercicio del derecho de libertad religiosa y de culto en los centros penitenciarios y carcelarios.

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,

en uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial de las previstas en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política y en desarrollo de la Ley 133 de 1994 y del artículo 152 de la Ley 65 de 1993, y

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Nacional en su artículo 19 garantiza la libertad de cultos, estableciendo que cada persona tiene derecho a profesar libremente su religión y difundirla en forma individual o colectiva;

Que en aplicación de estos postulados constitucionales la Ley 133 de 1994 desarrolló el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos;

Que el literal f) del artículo 6º de la Ley 133 de 1994 establece que la libertad religiosa y de cultos comprende, entre otras cosas, el derecho de toda persona a recibir asistencia religiosa de su propia confesión donde quiera que se encuentre y principalmente en los lugares públicos de cuidados médicos, en los cuarteles militares y en los centros de detención;

Que igualmente, el artículo 8º de la mencionada ley estatutaria dispone, que "para la aplicación real y efectiva de estos derechos, las autoridades adoptarán las medidas necesarias que garanticen la asistencia religiosa ofrecida por las iglesias y confesiones religiosas a sus miembros, cuando estos se encuentren en establecimientos públicos docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo su dependencia";

Que el artículo 152 de la Ley 65 de 1993 determina que los internos de los centros de reclusión gozarán de libertad para la práctica del culto religioso, sin perjuicio de las medidas de seguridad;

Que con el fin de darle aplicación a los postulados constitucionales y legales mencionados, se hace necesario adoptar medidas para el desarrollo de actividades religiosas y de cultos en los centros penitenciarios y carcelarios,

DECRETA:

ARTÍCULO 1º. Los internos de los centros penitenciarios y carcelarios del país gozan del derecho a la libertad de cultos y de profesar libremente su religión, así como de difundirla en forma individual o colectiva. Las autoridades penitenciarias y carcelarias deberán permitir sin restricción alguna al libre ejercicio de estos derechos, sin perjuicio de la seguridad de los centros de reclusión.
La asistencia religiosa de los internos corresponderá a los ministros de culto, iglesia o confesión religiosa a la cual pertenezcan.

ARTÍCULO 2º. El ejercicio del derecho de libertad de religión y cultos en los centros de reclusión comprende, entre otras cosas:

a) La celebración de cultos o ceremonias religiosas al interior de los centros penitenciarios;
b) La comunicación de los internos con los ministros o representantes de los distintos cultos, iglesias o confesiones religiosas;
c) El establecimiento de lugares adecuados para el ejercicio del derecho de libertad de cultos y religiones;
d) La asistencia a los internos por el ministro de culto, iglesia o confesión religiosa a que pertenezca.

ARTÍCULO 3º. Los Directores de los establecimientos de reclusión harán respetar la libertad de religión, culto o creencias de los internos así como de los funcionarios del penal.
Queda prohibida toda forma de coacción, presión, dádiva o discriminación a los internos para que se adhieran a religiones diversas a las que pertenecen o para que se mantengan en la propia. Dichas aducciones serán voluntarias y autónomas de los internos.

Las autoridades penitenciarias y carcelarias deberán impedir la utilización de mecanismos que coarten la libertad religiosa y de culto de los internos, o que tiendan a que éstos cambien de confesión religiosa de manera no voluntaria.

ARTÍCULO 4º. Sin menoscabo de libertad de cultos protegida por la Constitución Política, los Directores de los establecimientos de reclusión procederán a elaborar un censo entre los internos, con el único objeto de identificar la religión o culto a la que pertenecen, sin perjuicio del derecho que les asiste de no divulgar su credo religioso.

Igualmente, los Directores de los establecimientos de reclusión establecerán el mecanismo para que cada nuevo interno tenga la posibilidad de advertir, si así lo quiere su credo, religión o culto, a fin de contar con la asistencia religiosa debida.

ARTÍCULO 5º. Los ministros de culto, iglesia o confesión religiosa que ingresen a un centro penitenciario y carcelario con el fin de brindar asistencia espiritual a un interno o grupo de ellos, deberán previamente demostrar dicha calidad de conformidad con el artículo 16 de la Ley 133 de 1994 y demás normas aplicables.

El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC deberá establecer el mecanismo para el reconocimiento y otorgamiento de permisos de ingreso a los ministros de culto, iglesia o confesión religiosa, a los centros penitenciarios, para lo cual, podrá solicitar a las comunidades y entidades religiosas debidamente reconocidas, un listado de los ministros de culto que prestarán la asistencia religiosa en los centros de reclusión.

ARTÍCULO 6º. Para efectos de permitir la celebración de cultos o ceremonias religiosas, así como de brindar la asistencia espiritual a los internos, el director del establecimiento dispondrá los lugares apropiados para tal fin, respetando su destinación religiosa y su carácter confesional específico, siempre y cuando las condiciones físicas del establecimiento permitan la multiplicidad de ellos.

En caso de que las condiciones físicas del establecimiento de reclusión no permitan tener varios lugares para el ejercicio del derecho de libertad de cultos y religiones, el director del establecimiento determinará el lugar económico en que tales actividades puedan desarrollarse, previendo de manera equitativa el uso por parte del interno o grupo de internos, para la celebración de cultos o ceremonias, o la recepción de asistencia religiosa. En este evento, se respetarán los derechos adquiridos con anterioridad por otras confesiones religiosas, especialmente en lo relativo a los lugares existentes para su uso y profesión de su religión.

ARTÍCULO 7º. Los internos solicitarán la presencia de un ministro de culto, iglesia o confesión religiosa cada vez que requiera de su asistencia, conforme a los mecanismos, horarios y modalidades que se determinen en el reglamento interno.
Tratándose de internos moribundos, el director del centro de reclusión permitirá el ingreso del ministro de culto, iglesia o confesión religiosa, sin el lleno total de los requisitos establecidos en el reglamento, sin perjuicio de las medidas de seguridad a que haya lugar.

ARTÍCULO 8º. Las entidades religiosas con personería jurídica especial podrán acordar con las autoridades competentes, la realización de actividades de voluntariado social y para el desarrollo de programas dirigidos al bienestar de los internos.

Los directores de los centros de reclusión deberán permitir, previo el cumplimiento de los requisitos de seguridad, el ingreso de los cuerpos de voluntariado social que pretendan realizar las iglesias, cultos o confesiones religiosas en desarrollo de tales convenios.

ARTÍCULO 9º. El presente decreto rige a partir de la fecha de publicación.

Decretos: 2003

DECRETO 505 DE 2003

(Marzo 5)

"Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 133 de 1994".

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,

en ejercicio de sus facultades constitucionales, en especial las conferidas por el artículo 189 numeral 11 de la Constitución Política de Colombia, y

CONSIDERANDO:

Que el artículo 19 de la Constitución Política garantiza la libertad religiosa y de cultos, estableciendo que nadie podrá ser molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar en su contra;

Que el artículo 83 *ibídem,* ordena que las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estas;

Que el artículo 209 *ibídem,* señala que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad,

DECRETA:

Artículo 1°. Los efectos jurídicos de las Personerías Jurídicas Especiales reconocidas por el Ministerio del Interior y de Justicia, de conformidad con lo previsto en la Ley 133 de 1994, se podrán extender a sus entes religiosos afiliados o asociados mediante Resolución expedida por este Ministerio en los términos establecidos en el Código Contencioso Administrativo, previa solicitud de los interesados y una vez se presente la Certificación de que trata el artículo siguiente.

Artículo 2°. El ente con Personería Jurídica Especial acreditará el carácter religioso de la afiliada o asociada, mediante Certificación que indicará el objeto religioso exclusivo de la entidad afiliada o asociada y el cumplimiento de los requisitos contenidos en los artículos primero, segundo y tercero del Decreto Reglamentario 1319 de 1998, acompañando como información anexa los siguientes documentos:

1. Acta de fundación de la afiliada o asociada.

2. Nombre de la afiliada o asociada y de sus representantes, con sus respectivos datos de identificación.

3. Estatutos de la afiliada o asociada, cuando estos fueren diferentes a los del ente que la ampara.

4. Autorización de la afiliada o asociada para que el ente con personería jurídica especial realice el trámite.

Artículo 3°. El Ministerio del Interior y de Justicia inscribirá en el registro público de entidades religiosas la información contenida en la Certificación, así como el nombre de quien la otorga, y expedirá a solicitud de los interesados los certificados de existencia y representación de las entidades con Personería Jurídica Especial y el de sus afiliadas o asociadas.

El certificado de existencia y representación señalará la calidad de afiliada o asociada, expresando el nombre de la entidad religiosa con Personería Jurídica Especial que la ampara.

Artículo 4°. Los entes religiosos a los cuales se les haya reconocido Personería Jurídica Especial antes de la vigencia del presente Decreto, podrán afiliarse o asociarse entre sí, de forma que los efectos jurídicos de la Personería Jurídica Especial otorgada a un solo ente religioso se extienda a los demás afiliados o asociados, en todo sometidos a las disposiciones del presente Decreto.

Artículo 5°. Los entes religiosos con Personería Jurídica Especial velarán por que sus afiliadas o asociadas, respecto de las cuales se haya expedido Certificación, desarrollen fines exclusivamente religiosos dentro de un marco de seriedad, respetabilidad y permanencia. Así mismo, se obligan al igual que la afiliada o asociada, a dar aviso al Ministerio del Interior y de Justicia del cambio de representación, extinción o cualquiera novedad relevante en la existencia y funcionamiento de la entidad.

Artículo 6°. El procedimiento establecido para la expedición de Personerías Jurídicas Especiales continuará vigente, de conformidad con lo establecido por los Decretos Reglamentarios de la Ley 133 de 1994.

Artículo 7°. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL NO. 45.118. MARZO 6 DE 2003.

Decretos: 2006

DECRETO 311 DE 2006

(Agosto 15)

"Por el cual se adopta el Plan Maestro de Equipamientos de Culto de Bogotá Distrito Capital"

EL ALCALDE MAYOR DE BOGOTA, D. C.

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial de las que le confiere el artículo 38, numeral 4º del Decreto Ley 1421 de 1993, y el artículo 46, parágrafo 3º del Decreto Distrital 190 de 2004,

CONSIDERANDO:

Que el presente Plan Maestro de Culto se formula en el marco del respeto a los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Nacional, y en especial a la libertad de conciencia y la libertad de culto contempladas en sus artículos 18 y 19.

Que la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante Resolución 36/55 del 25 de noviembre de 1981, reconoce en el artículo 6, que para la práctica de cultos, enseñanza y celebraciones religiosas o convicciones se deben fundar y mantener lugares para cumplir sus propósitos.

Que la ley 133 de 1994, mediante la cual se desarrolló el artículo 19 de la Constitución Política colombiana consagra en su artículo 2, parte pertinente, que el "poder Público protegerá a las personas en sus creencias así como a las iglesias y confesiones religiosas y facilitará la participación de éstas y aquellas en la consecución del bien común".

Que la misma ley en su artículo 4, reconoce como único límite a la libertad religiosa y de cultos la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley en una sociedad democrática.

Que el ejercicio de la libertad religiosa confiere el derecho a establecer lugares de culto o de reunión con fines religiosos y de que sean respetados en su destinación religiosa y su carácter confesional específico, al tenor del artículo 7 de la citada ley y de cumplir actividades de educación, de beneficencia, de asistencia que permitan poner en práctica los preceptos de orden moral desde el punto de vista social de la respectiva confesión.

Que el Sistema de Equipamientos que plantea el Decreto Distrital 190 de 2004, POT, en sus artículos 230 y 231, se orienta a la provisión de espacios y equipamientos necesarios para la comunidad, preservación

de los valores arquitectónicos, urbanísticos, históricos y culturales de los bienes de interés cultural en que se localicen y la consolidación de una red de servicios dotacionales bajo los principios de equidad, eficiencia, calidad y equilibrio territorial.

Que los artículos 44 y 45 del Decreto 190 de 2004 conciben los planes maestros como instrumentos estructurantes del primer nivel de jerarquización, mediante los cuales se establecen los objetivos, políticas y estrategias de largo plazo.

Que los planes maestros de equipamientos, de conformidad con el artículo 46 inciso 2 del Decreto 190 de 2004, deben ser elaborados por la entidad responsable del servicio en colaboración con el Departamento Administrativo de Planeación Distrital DAPD.

Que en el parágrafo 3 del mismo artículo, se establece que los planes maestros serán aprobados por el Departamento Administrativo de Planeación Distrital y adoptados por el Alcalde Mayor.

Que el presente plan cumple con los componentes del artículo 45 del Decreto Distrital 190 de 2004, hasta que el alcance de sus actividades y el carácter de las instituciones privadas, se lo permita.

Que se elaboró el documento técnico de soporte con un análisis diagnóstico de la situación territorial de los equipamientos de culto, que sirve de fundamento para la formulación del presente decreto, a cargo del Departamento Administrativo de Planeación Distrital.

Qué en merito de lo expuesto,

Decretos: 2003

DECRETO 505 DE 2003

Por el cual se reglamenta parcialmente la ley 133 de 1.994
EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA

En ejercicio de sus facultades constitucionales, en especial las conferidas por el articulo 189 numeral 11 de la Constitución Política de Colombia, y

CONSIDERANDO:

Que el artículo 19 de la Constitución Política garantiza la libertad religiosa y de cultos, estableciendo que nadie podrá ser molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar en su contra.

Que el articulo 83 ibidem, ordena que las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estas.

Que el articulo 209 ibidem, señala que la función administrativa está al servicio, de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

DECRETA:

ARTÍCULO 1.- Los efectos jurídicos de las Personerías Jurídicas Especiales reconocidas por el Ministerio del Interior y de Justicia, de conformidad con lo previsto en la Ley 133 de 1.994, se podrán extender a sus entes religiosos afiliados o asociados mediante resolución expedida por este Ministerio en los términos establecidos en el Código Contencioso Administrativo; previa solicitud de los interesados y una vez se presente la certificación de que trata el articulo siguiente.

ARTÍCULO 2.- El ente con Personería Jurídica Especial acreditará el carácter religioso de la afiliada o asociada, mediante Certificación que indicará el objeto religioso exclusivo de la entidad afiliada o asociada y el cumplimiento de los requisitos contenidos en los artículos primero, segundo y tercero del Decreto Reglamentario 1319 de 1.998, acompañando como información anexa los siguientes documentos:

1. Acta de fundación de la afiliada o asociada.
2. Nombre de la afiliada o asociada y de sus representantes, con sus respectivos datos de identificación.
3. Estatutos de la afiliada o asociada, cuando estos fueren diferentes a los del ente que la ampara.

4. Autorización de la afiliada o asociada para que el ente con personería jurídica especial realice el tramite.

ARTÍCULO 3.- El Ministerio del interior y de Justicia inscribirá en el registro público de entidades religiosas la información contenida en la Certificación, así como el nombre de quien la otorga, y expedirá a solicitud de los interesados los certificados de existencia y representación de las entidades con Personería Jurídica Especial y el de sus afiliadas o asociadas.

El certificado de existencia y representación, señalará la calidad de afiliada o asociada, expresando el nombre de la entidad religiosa con Personería Jurídica Especial que la ampara.

ARTÍCULO 4.- Los entes religiosos a los cuales se les haya reconocido Personería Jurídica Especial antes de la vigencia del presente Decreto, podrán afiliarse o asociarse entre si, de forma que los efectos jurídicos de la Personería Jurídica Especial otorgada a un solo ente religioso se extienda a los demás afiliados o asociados, en todo sometidos a las disposiciones del presente Decreto.

ARTÍCULO 5.- Los entes religiosos con Personería Jurídica Especial velarán por que sus afiliadas o asociadas, respecto de las cuales se haya expedido Certificación, desarrollen fines exclusivamente religiosos dentro de un marco de seriedad, respetabilidad y permanencia. Así mismo, se obligan al igual que la afiliada o asociada, dar aviso al Ministerio del Interior y de Justicia del cambio de representación, extinción o cualquiera novedad relevante en la existencia y funcionamiento de la entidad.

ARTÍCULO 6.- El procedimiento establecido para la expedición de Personerías Especiales continuará vigente, de conformidad con lo establecido por los reglamentos de la ley 133 de 1.994.

ARTÍCULO 7.- El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

Convenios

CONVENIO ENTIDADES RELIGIOSAS

DECRETO 354 DE 1998
(febrero 19)

por el cual se aprueba el Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997, entre el Estado colombiano y algunas Entidades Religiosas Cristianas no Católicas.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le confieren el numeral 23 del artículo 189 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 15 de la Ley 133 de 1994 y el artículo 15 del Decreto 782 de 1995,

CONSIDERANDO:

Que el Ministerio del Interior evaluó el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 15 de la Ley 133 de 1994, referente a las Entidades Religiosas con las cuales suscribió el Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997, en cuanto al reconocimiento de su personería jurídica especial, la garantía de duración por su estatuto y número de miembros;

Que el Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997, regula lo contemplado en los literales d) y g) del artículo 6o. y el inciso 2o. del artículo 8o. de la Ley 133 de 1994, así como lo establecido en el artículo 1o. de la Ley 25 de 1992;

Que el Ministerio del Interior tiene la competencia administrativa relativa a la negociación y desarrollo de los Convenios de Derecho Público Interno establecida en el artículo **15 del Decreto 782 de 1995;**

Que en el proceso de negociación del Convenio de Derecho Público Interno, se trataron materias asignadas a los Ministerios de Defensa Nacional, de Justicia y del Derecho, de Educación y de Salud, requiriendo la asesoría de estos;

Que el señor Ministro del Interior, mediante oficio número 619 del 9 de octubre de 1997, sometió a control previo de legalidad ante la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, el Convenio de Derecho Público Interno entre el Estado colombiano y algunas Entidades Religiosas Cristianas no Católicas;

Que la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, mediante pronunciamiento radicado bajo el número 1049 del 28 de octubre de 1997 y concepto adicional del 24 de noviembre de 1997, declaró ajustado a ley el Convenio de Derecho Público Interno entre el Estado colombiano y algunas Entidades Religiosas Cristianas no Católicas;

Que el señor Presidente de la República de Colombia, suscribió con algunas Entidades Religiosas Cristianas no Católicas el Convenio de Derecho Público Interno número 1 el 2 de diciembre de 1997; previo a la suscripción del mismo, se efectuaron algunas modificaciones procedimentales y gramaticales,

debido al proceso de negociación, lo cual no afectó el aspecto sustancial del Convenio inicialmente concebido;

Que el señor Ministro del Interior, sometió nuevamente a control previo de legalidad ante la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, el Convenio suscrito, y por tal razón esta Sala mediante concepto adicional del 18 de diciembre de 1997, radicación número 1049, expresó "que las modificaciones efectuadas con posterioridad son de tipo formal o para precisar el contenido de algunos artículos" y por tanto se ajusta a la legalidad;

Que en cumplimiento de lo ordenado en el último inciso del artículo 15 del Decreto 782 de 1995, el Gobierno Nacional procede a dictar el decreto contentivo del respectivo Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997, suscrito entre el Estado colombiano y algunas Entidades Religiosas Cristianas no Católicas,

DECRETA:

Artículo 1o. Apruébase el Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997, suscrito entre el Estado colombiano y algunas Entidades Religiosas Cristianas no Católicas, en Santa Fe de Bogotá el 2 de diciembre de 1997, en los siguientes términos:

"CONVENIO DE DERECHO PUBLICO INTERNO NUMERO 1 DE 1997, ENTRE EL ESTADO COLOMBIANO Y ALGUNAS ENTIDADES RELIGIOSAS CRISTIANAS NO CATOLICAS

El Presidente de la República de Colombia, Ernesto Samper Pizano, mayor de edad, vecino de esta ciudad, identificado con cédula de ciudadanía número 19.111.781 expedida en Bogotá, en nombre del Estado colombiano, debidamente facultado conforme el artículo 11, numeral 2, de la Ley 80 de 1993 y el artículo 13 del Decreto 782 de 1995, y las Entidades Religiosas que se enumeran a continuación con sus respectivos representantes legales:

Concilio de las Asambleas de Dios de Colombia, representada por el señor Efraín Sinisterra Valencia, a ésta pertenece la Iglesia Comunidad Cristiana Manantial de Vida Eterna; Iglesia Cruzada Cristiana, representada por el señor José Vicente Fique López; Iglesia Cristiana Cuadrangular, representada por el señor Rafael Gustavo Pérez López; Iglesia de Dios en Colombia, representada por el señor Héctor Manuel Martínez Villamil; Casa sobre la Roca-Iglesia Cristiana Integral, representada por el señor Darío Silva Silva; Iglesia Pentecostal Unida de Colombia, representada por el señor Reynel Antonio Galvis Rueda; Denominación Misión Panamericana de Colombia, representada por el señor Carlos Julio Moreno; Iglesia de Dios Pentecostal Movimiento Internacional en Colombia, representada por el señor Alvaro Biojó; Iglesia Adventista del Séptimo Día de Colombia, representada por el señor Bernardo Rodríguez Triviño; Iglesia Wesleyana, representada por el señor Juan de la Cruz Piñeros; Iglesia Cristiana de Puente Largo, representada por el señor Rafael Josué Reyes Arévalo; **Federación Consejo Evangélico de Colombia, Cedecol**, representada por el señor Guillermo Triana; todas ellas con Personería Jurídica Especial expedida por el Ministerio del Interior; animados por el deseo de garantizar el ejercicio del derecho fundamental a la libertad religiosa y de cultos, sobre la base de los principios establecidos en la Constitución Política, especialmente el señalado en el artículo 19 sobre libertad religiosa e igualdad de todas las confesiones ante la ley, proceden mediante este convenio a poner en ejecución lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 133 de 1994, la Ley 25 de 1992, la Ley 115 de 1994 y el Capítulo IV del Decreto número 782 de 1995,

CONSIDERANDO:

Que el Estado reconoce la diversidad de creencias religiosas, y que protege a las personas en su culto, y a las Entidades Religiosas, para que puedan cumplir sus objetivos;

Que las Entidades Religiosas que suscriben el presente convenio poseen Personería Jurídica Especial, cumplen con los requisitos establecidos en la Ley 133 de 1994 y su Decreto Reglamentario número 782 de 1995, en forma especial lo contemplado en su inciso 2o., artículo 14, **han acreditado que ejercen su función evangelizadora y pastoral en el país desde hace varios años, con un número representativo de fieles en gran parte del territorio nacional, lo que demuestra su arraigo, su historia y su seriedad e idoneidad**;

Que tratándose del matrimonio, vínculo jurídico por medio del cual se constituye la familia, núcleo fundamental de la sociedad, el Estado garantiza a los contrayentes el derecho de escoger los ritos, formas y procedimientos de acuerdo a sus creencias religiosas de conformidad con la Constitución Política y la ley, los cuales tendrán plenos efectos civiles, además de los vínculos espirituales; respetando plenamente el fuero que caracteriza a las Entidades Religiosas, en materia sacramental y al vínculo religioso;

Que toda persona tiene derecho de elegir para sí y los padres para sus hijos o los incapaces a su cargo, su propia religión y credo;

Que la educación es un derecho fundamental y es deber del Estado, protegerla, promocionarla y regularla, en armonía con otros derechos para lograr el desarrollo integral de la persona humana;

Que el Estado colombiano en la Ley 133 de 1994, artículo 6o., literal g) garantiza el derecho de toda persona a recibir e impartir enseñanza y educación religiosa y en el literal h) establece la libertad de elegir para sí y los padres para los menores o los incapaces dentro y fuera del ámbito escolar una educación religiosa acorde con sus convicciones;

Que el Estado colombiano en la Ley 115 de 1994, Ley General de Educación, en su artículo 24 garantiza el derecho a recibir educación religiosa y a que en los establecimientos educativos la establezcan sin perjuicio de las garantías constitucionales de libertad de conciencia, libertad de cultos y el derecho de los padres de familia para escoger el tipo de educación para sus hijos menores y determina que la educación religiosa se impartirá conforme a lo establecido en la Ley Estatutaria de Libertad Religiosa y de Cultos;

Que en consecuencia, el Estado garantiza que en sus instituciones ninguna persona será obligada a recibir educación religiosa diversa a la fe que profesen sus padres, o a la que profese según sus propias convicciones para lo cual tomará las previsiones que sean necesarias;

Que la asistencia espiritual se encuentra en estrecha relación con derechos inherentes a la dignidad del ser humano, tales como las libertades individual, de conciencia, de cultos, de expresar y difundir su pensamiento y opiniones;

Que el Estado debe garantizar la creación de un vínculo institucional, mediante el cual las **Entidades Religiosas que cumplan con los requisitos de ley**, que cuenten con un buen número de fieles en gran parte del país y tengan varios años de haberse establecido en él, puedan ejercer la instrucción, guía y apoyo espiritual **a quien la solicite** en establecimientos docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo la dependencia del Estado, asistencia que podrá llevarse a cabo por medio de capellanías o visitas por parte de una autoridad pastoral autorizada para ello, conforme lo establecido en el artículo 8o. de la Ley 133 de 1994,

Convienen lo siguiente:

CAPITULO I
Del matrimonio
ARTICULO I

De la celebración del matrimonio religioso cristiano no católico con efectos civiles

El Estado reconoce plenos efectos civiles a los matrimonios celebrados a partir de la vigencia del presente Convenio, por los Ministros de culto de las entidades religiosas que suscriben el presente Convenio, previo el lleno de los requisitos contenidos en sus doctrinas internas y el fiel cumplimiento de la Constitución Política y las disposiciones legales vigentes y las que se acuerdan en el presente Convenio, sin perjuicio de la competencia estatal para regularlos.

ARTICULO II
Efectos jurídicos y civiles del matrimonio religioso cristiano no católico

El Vínculo del matrimonio se constituye y perfecciona por el libre y mutuo consentimiento de los contrayentes expresado ante el Ministro de culto competente de las entidades religiosas que suscriben este Convenio, en la forma y con las solemnidades y requisitos establecidos en este Convenio y no producirá efectos civiles, si en su celebración se contraviniere a tales formas, solemnidades y requisitos.

Los matrimonios celebrados por las entidades religiosas que suscriben el presente Convenio deberán ser oficiados por Ministros que cumplan los siguientes requisitos:

1. Ser Ministro de culto. Para todos los efectos legales, son Ministros de culto de las entidades religiosas que suscriben el presente Convenio, las personas físicas que estén dedicadas, con carácter estable, a las funciones de culto o asistencia religiosa y acrediten el cumplimiento de estos requisitos mediante certificación, expedida por la entidad religiosa, de conformidad con sus estatutos y reglamentos internos.

2. Presentar ante la Oficina de Registro del Estado Civil de las personas de su jurisdicción, una certificación expedida por el representante legal de las entidades religiosas que suscriben el presente Convenio en la que se haga constar que se trata de uno de sus Ministros de culto, autorizado por ella para celebrar matrimonios en el distrito correspondiente a la entidad religiosa ubicada en un barrio, zona o sector determinado, en un municipio o varios municipios o en un departamento enunciando el nombre de los mismos y la delimitación de su área de competencia.

ARTICULO III
Formalidades para la celebración del matrimonio religioso cristiano no católico

Los aspirantes deberán solicitar ante la autoridad competente la expedición del correspondiente registro civil que no tenga una fecha de expedición superior a tres (3) meses, el cual se deberá presentar ante el Ministro de culto competente del domicilio de la mujer, para que éste fije fecha de celebración del matrimonio religioso cristiano no católico.

El matrimonio se celebrará ante el Ministro de culto competente de las entidades religiosas que firman este Convenio, correspondiente al distrito de la respectiva entidad religiosa del lugar del domicilio de la mujer, el cual se solemnizará mediante la suscripción y registro de un acta de matrimonio con el lleno de las formalidades que se establecen en el presente Convenio.

ARTICULO IV

Contenido del acta de matrimonio religioso cristiano no católico

En el acta que se levanta de la ceremonia religiosa de matrimonio se expresarán los nombres, apellidos e identidad de los contrayentes, lugar y fecha de nacimiento, nacionalidad y domicilio, la circunstancia de encontrarse en su entero y cabal juicio y su manifestación de viva voz ante el Ministro competente de las entidades religiosas que suscriben el presente Convenio, previo interrogatorio de éste, de que mediante la ceremonia religiosa de matrimonio, libre y espontáneamente se unen un hombre y una mujer con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente y que no existe impedimento para celebrarlo.

El acta se levantará en original y copia. El original del acta será remitida por el Ministro de culto a la autoridad competente para los efectos respectivos. La copia deberá reposar en los archivos de la entidad religiosa competente.

ARTICULO V
Inscripción y registro de Ministros de culto

Cada Ministro de culto autorizado para celebrar matrimonios con plenos efectos civiles por las entidades religiosas parte del presente Convenio, presentará e informará ante la autoridad competente, por escrito, de la función de la cual se encuentra investido, allegando certificación expedida por el representante legal de la entidad religiosa, en la que se haga constar el número de su Personería Jurídica Especial, el número del Convenio de Derecho Público Interno suscrito con el Estado y fecha desde la cual comenzó a regir, y la delimitación del área de su competencia.

La autoridad competente inmediatamente procederá a protocolizar la información suministrada y la firma del Ministro, de conformidad con la ley y las actas de matrimonio celebrados por tales Ministros de culto de las entidades religiosas en el área de su competencia, con el fin de remitirlos a la Registraduría Nacional del Estado Civil, para su respectivo registro.

ARTICULO VI
De la disolución del vínculo matrimonial

Todo lo relacionado con la cesación de efectos civiles, separación de cuerpos y de bienes, nulidad y disolución del vínculo civil de los matrimonios religiosos cristianos no católicos regulados por el presente Convenio, son de competencia exclusiva de la jurisdicción ordinaria y por lo tanto estarán sometidos a la legislación civil establecida para estos efectos.

Parágrafo. El Capítulo I, del matrimonio, se aplica exclusivamente a las Iglesias y Denominaciones Religiosas, firmantes del presente Convenio de Derecho Público Interno.

CAPITULO II
De la enseñanza, educación e información religiosa cristiana no católica
ARTICULO VII

De la libertad de escoger educación religiosa cristiana no católica

El Estado colombiano garantiza a los padres de familia fieles de las entidades religiosas que suscriben el presente Convenio el derecho de escoger el tipo de educación para sus hijos menores o incapaces, en consecuencia, ninguna persona podrá ser obligada a recibir educación religiosa diferente a la de sus convicciones o las de sus padres.

En la educación obligatoria de un año de preescolar y nueve de educación básica que se imparta en las instituciones del Estado, deberá darse plena aplicación a lo establecido en el inciso anterior, para lo cual se acudirá a las entidades religiosas parte del presente Convenio.

Las erogaciones en las que incurran las entidades religiosas, en cumplimiento de lo establecido en el presente acuerdo, deberán ser reconocidas por la institución que requiera de sus servicios.

ARTICULO VIII

De la educación religiosa cristiana no católica

Se garantiza a los alumnos, a sus padres y a los órganos de gobierno escolar establecidos en la Ley General de Educación, el ejercicio del derecho de los primeros a recibir enseñanza religiosa cristiana no católica, acorde a las doctrinas de la entidad religiosa a la que pertenezca, en los centros docentes públicos, en los niveles de educación preescolar a secundaria. Tal garantía no debe representar carácter excluyente con otras religiones.

De conformidad con lo dispuesto por la ley, en todos los centros docentes públicos se procederá a establecer los mecanismos para que el menor o estudiante cristiano no católico reciba la clase de educación religiosa cristiana no católica conforme a los principios y doctrinas de la entidad religiosa cristiana no católica a la que pertenezca.

Parágrafo. Las Secretarías de Educación Departamentales, Distritales o Municipales o los organismos que hagan sus veces, serán las responsables de la asesoría para el diseño, desarrollo y ajustes del currículo de las instituciones educativas estatales de su jurisdicción para garantizar la libertad de enseñanza y el derecho a la educación religiosa cristiana no católica de acuerdo con las creencias y convicciones de los fieles pertenecientes a las entidades religiosas parte del presente Convenio.

En los casos enunciados se garantizará la educación religiosa cristiana no católica a los estudiantes de las entidades religiosas que suscriben el presente Convenio, para lo cual las autoridades anteriormente citadas facilitarán el lugar, profesor y elementos necesarios, sin que ello implique erogación alguna por parte del estudiante cristiano no católico.

Para el desarrollo de las garantías establecidas en el presente artículo, las entidades religiosas que suscriben el presente Convenio acordarán con las autoridades del sector educativo competentes, la organización de cursos de enseñanza religiosa cristiana no católica en los centros de educación de propiedad del Estado, pudiendo utilizar los locales y medios de los mismos.

ARTICULO IX

De la enseñanza religiosa cristiana no católica en los planteles educativos de las entidades religiosas parte del presente Convenio

En desarrollo de la libertad de enseñanza y la autonomía escolar establecida en la ley, para la elaboración del currículo y plan de estudios, las entidades religiosas parte de este Convenio, podrán establecer, dentro de las áreas fundamentales de conocimiento definidas para cada nivel, la asignatura de educación religiosa cristiana no católica acorde a sus doctrinas, que será impartida en todos sus centros educativos establecidos en el territorio nacional, previa concentración con la comunidad educativa y de conformidad

con las disposiciones legales vigentes. **Los docentes que impartan educación religiosa cristiana no católica deberán acreditar título profesional universitario, para ejercer la docencia en el nivel preescolar y el ciclo de educación básica primaria.**

Los directores de las instituciones educativas de las Entidades Religiosas parte, informarán a las autoridades educativas del lugar sobre la cátedra de educación religiosa que se dicta en sus establecimientos y la posibilidad de dictarla en horarios adicionales para las personas que perteneciendo a la Entidad Religiosa no estudien en dichos planteles.

ARTICULO X
De la Libertad de Enseñanza

Las Entidades Religiosas que suscriben el presente convenio, en ejercicio de la libertad de enseñanza podrán fundar, organizar y dirigir centros de educación a cualquier nivel, incluidos la educación campesina y rural y para la rehabilitación social y en general cualquier rama de la educación, para lo cual deberán cumplir las disposiciones legales vigentes.

El Estado estimulará la creación de Instituciones de Ciencias Religiosas cristianas no católicas a nivel superior y realizará las gestiones necesarias para homologar los títulos que hayan sido otorgados por instituciones educativas universitarias que tengan pleno reconocimiento legal en el país de origen, de conformidad a las normas legales vigentes.

El reconocimiento por el Estado de los estudios y de los títulos otorgados por dichos centros, será objeto de reglamentación posterior.

Para efectos del reconocimiento de títulos superiores otorgados en el extranjero, se tendrá en cuenta la supresión de la homologación o convalidación de títulos otorgados por instituciones de educación superior en el exterior, consagrada en el artículo 64 del Decreto número 2150 de 1995.

ARTICULO XI
Educación

El Estado en desarrollo de la obligación establecida en los artículos 67 y 68 de la Constitución Política, podrá suscribir con las Entidades Religiosas parte de este Convenio, contratos o convenios a través de instituciones públicas que desarrollen programas educativos oficiales, acorde con las circunstancias y exigencias específicas de cada lugar.

ARTICULO XII
Planes y Textos Educativos

En desarrollo del derecho que tienen los padres a que sus hijos reciban educación religiosa, acorde a su fe y con el fin de garantizar que el servicio educativo reúna los factores que favorezcan la calidad y el mejoramiento de la educación, calificación y formación de los educadores, la promoción docente, los recursos y métodos educativos, la innovación e investigación educativa, la orientación educativa y profesional, la inspección y evaluación del proceso educativo, las Entidades Religiosas parte, deberán suministrar a las autoridades competentes sus planes y proyectos institucionales de educación y textos guías.

Las autoridades de cada una de las Entidades Religiosas que suscriben el presente Convenio, supervisarán la calidad de la educación religiosa cristiana no católica brindada por sus instituciones y la forma como ésta se realice.

ARTICULO XIII
De los Docentes para la Educación Religiosa Cristiana no Católica

Para ejercer la docencia en el área de educación religiosa cristiana no católica, se requiere título de Licenciado en Educación o de Postgrado en Educación con énfasis en estudios de ciencias religiosas cristianas o teología, expedido por una Universidad o por una Institución de Educación Superior nacional o extranjera. El normalista superior con estudios en ciencias religiosas cristianas podrá ejercer la docencia en el nivel preescolar y en el ciclo de educación básica primaria.

Por necesidades del servicio, quienes posean títulos expedidos por Instituciones de Educación Superior en Educación Religiosa o Teología y carezcan del título de profesional en Educación o Licenciado, podrán ejercer la docencia en el área específica, siempre y cuando dichos títulos hayan sido expedidos en el país por seminarios o instituciones educativas del nivel Superior de la respectiva Entidad Religiosa o en el extranjero por entidades que cuenten con el respectivo reconocimiento oficial en el país donde se otorguen los títulos. Dichos estudios no podrán tener una duración inferior a cuatro (4) años.

Parágrafo. Excepción para ejercer la docencia. En los municipios o lugares apartados, donde se demuestre la carencia de personas licenciadas o escalafonadas como docentes con énfasis en Educación Religiosa, podrán ejercer la docencia para esta área, personas que sean o hayan sido ministros de culto de las Entidades Religiosas parte de este Convenio.

En el término de diez años contados a partir de la vigencia del presente Convenio, todos los docentes que dicten la cátedra de educación religiosa de las Entidades Religiosas parte, deberán cumplir con el pleno de los requisitos establecidos por la Ley General de Educación, para el ejercicio de la docencia y deberán acreditar títulos técnicos, universitarios o de postgrado en Ciencias Religiosas Cristianas y en Ciencias de la Educación.

CAPITULO III
De la Asistencia Espiritual y Pastoral
ARTICULO XIV

Asistencia Religiosa

La Entidades Religiosas parte del presente Convenio, podrán prestar asistencia espiritual y pastoral cristiana no católica a los miembros de la Fuerza Pública y a las personas que ingresen a centros educativos, hospitalarios, asistenciales y carcelarios del Estado que la soliciten.

La asistencia religiosa cristiana no católica, será dispensada por los Ministros de culto designados por las Entidades Religiosas parte y a ellos se les prestará la colaboración precisa para que puedan desempeñar sus funciones en iguales condiciones que los Ministros de culto de otras Entidades Religiosas, reconocidas oficialmente por el Estado colombiano. La forma como se pactará la asistencia religiosa cristiana no católica deberá ser coordinada con la respectiva autoridad.

ARTICULO XV

De la Asistencia Espiritual a los Miembros de la Fuerza Pública

La asistencia espiritual tiene por objeto atender el servicio pastoral para los miembros de la Fuerza Pública, que sean fieles de las Entidades Religiosas parte, sin perjuicios de las actividades, funciones y disponibilidad propia de los miembros de la Fuerza Pública.

El Ministerio de Defensa Nacional a través de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, proporcionará todos los medios necesarios para que los Ministros de culto de las Entidades Religiosas que suscriben el presente Convenio puedan ejercer su función pastoral en igualdad de condiciones frente a cualquier otra Entidad Religiosa reconocida oficialmente por el Estado colombiano, en concordancia con el artículo 19 de la Constitución Política y la Ley 133 de 1994.

Cuando cualquier miembro de la Fuerza Pública solicite asistencia espiritual por parte de Ministros de culto de las Entidades Religiosas parte, el Comandante de la Unidad a que pertenezca el fiel facilitará las visitas periódicas del Ministro y proporcionará un lugar adecuado para la realización del culto, salvaguardando las condiciones de invulnerabilidad o de necesaria seguridad de las instalaciones correspondientes y el normal desarrollo de las actividades militares y policiales.

Los Comandantes regionales darán órdenes a los comandos locales para que coordinen con las autoridades de las Entidades Religiosas parte, y convengan la manera como ellos prestarán la correspondiente asistencia espiritual a sus fieles.

ARTICULO XVI
De la Asistencia Espiritual en Centros Penitenciarios y Carcelarios

El Estado colombiano, garantiza en los centros penitenciarios y carcelarios la libertad para la práctica de culto religioso cristiano no católico a los internos fieles a las Entidades Religiosas que suscriben el presente Convenio de acuerdo a lo preceptuado en el régimen penitenciario y carcelario. En desarrollo de este derecho las Entidades Religiosas que suscriben el presente Convenio, podrán ingresar a todas las instituciones que componen el sistema nacional penitenciario y carcelario en donde cualquier interno solicite su asistencia espiritual. La forma como se prestará el servicio será convenida bajo la coordinación del Ministerio de Justicia y del Derecho y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC.

Cuando un interno solicite asistencia espiritual por parte de Ministros de culto de las Entidades Religiosas parte, el Director de la Institución penitenciaria o carcelaria del lugar donde se encuentre el fiel, estará en la obligación de facilitar las visitas periódicas del Ministro y de proporcionar un lugar adecuado para la realización del culto, salvaguardando las condiciones de invulnerabilidad o de necesaria seguridad de las instalaciones.

ARTICULO XVII
Visitas Pastorales a los Centros de Reclusión

Las Entidades Religiosas parte del presente Convenio, en desarrollo de su misión evangelizadora y pastoral, conforme a la libertad de expresar y difundir su credo, podrán realizar programas de atención social dirigidos a los internos en los Centros de Reclusión del Sistema Nacional Penitenciario, lo que harán a través de cuerpos de voluntariado social, bajo la coordinación del Ministerio de Justicia y del Derecho y del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC para que este servicio se preste sin molestia alguna para los miembros de las Entidades Religiosas parte, o los internos beneficiarios de los

proyectos. En todo momento los Ministros y miembros de la Entida (sic) Religiosa cristiana no católica que presten este servicio cumplirán con las normas de seguridad establecidas en estas Instituciones.

El Ministerio de Justicia y del Derecho y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, pactarán con las Entidades Religiosas que reúnan los requisitos de ley y suscriban el presente Convenio, la forma, el modo y los sujetos de dicha asistencia espiritual.

ARTICULO XVIII
Del ejercicio de la misión pastoral en centros asistenciales y sociales

Las Entidades Religiosas que suscriben el presente Convenio, prestarán asistencia espiritual cristiana no católica a toda persona que lo solicite y se encuentre en centros de salud, hospitales, clínicas, centros de salud mental, ancianatos, orfanatos, etc.

Las autoridades a todo nivel en el país facilitarán la labor de los Ministros de culto de las Entidades Religiosas y no podrán negar el acceso de los mismos a sus instalaciones; por el contrario, suministrarán, si fuere el caso, un lugar adecuado para la celebración del culto.

Las Entidades Religiosas parte de este convenio, presentarán ante la Secretaría de Salud departamental, distrital o municipal, o ante la autoridad competente, un listado de los Ministros de culto que ejercen su labor pastoral en la zona, con indicación del nombre completo, documento de identidad, direcciones y números de teléfonos, a fin de que se les pueda localizar con facilidad cuando se requieran sus servicios pastorales en las instituciones a su cargo, dirigidas o vigiladas por ellas. Igualmente, podrán solicitar directamente al Director de la respectiva institución se les permita el ejercicio de su función e informar el nombre completo, documento de identidad, dirección y número de teléfono para el momento en que sean requeridos.

A ninguna persona fiel de las doctrinas de las Entidades Religiosas parte del presente convenio, se le podrá negar por ningún concepto o razón la asistencia religiosa cristiana no católica cuando se encuentre en cualquier Centro Asistencial y en el municipio, o en un lugar cercano donde hayan dependencias, seccionales u otras de la Entidad Religiosa parte.

El Ministerio de Justicia y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, estipularán las normas de seguridad que sean necesarias para cada caso en particular.

CAPITULO IV
Disposiciones Generales
ARTICULO XIX
De los lugares de culto en las Instituciones del Estado

En el ejercicio de su misión pastoral, en especial la asistencia religiosa, las Entidades Religiosas que suscriben el presente convenio, tendrán derecho a utilizar un lugar destinado a la celebración de cultos en condiciones de igualdad con otras entidades religiosas reconocidas oficialmente por el Estado colombiano, en todas las instituciones que sean del Estado, sin que se pueda negar su acceso. Al efecto, el director o responsable de cada institución coordinará el ejercicio de este derecho, con todas las Entidades Religiosas parte del presente Convenio.

ARTICULO XX

De los lugares de culto

En cumplimiento a lo establecido en el artículo 19 de la Constitución Política y el literal b) del artículo 6o. de la Ley 133 de 1994, se garantiza a los miembros y fieles de las Entidades Religiosas que suscriben el presente convenio el respeto a los inmuebles en donde celebren sus cultos y mientras éstos se realicen, el uso del espacio público adyacente, en igualdad de condiciones con otras Entidades Religiosas reconocidas oficialmente por el Estado colombiano.

ARTICULO XXI
De los programas de asistencia social

El Estado a través de las entidades dedicadas al financiamiento de planes, proyectos y programas de desarrollo e inversión social, podrá suscribir convenios o contratos con las Entidades Religiosas parte de este convenio y apoyar los que éstas desarrollen para la promoción de las condiciones humanas y sociales de las poblaciones residentes en zonas marginadas o grupos humanos en estado de riesgo social.

ARTICULO XXII
Duración

El presente convenio será de duración indefinida, sin embargo podrá darse por terminado de acuerdo con lo establecido en los artículos 16 y 18 del Decreto 782 de 1995 o cuando cualquiera de las partes que suscriben el presente convenio, incumpla lo acordado.

ARTICULO XXIII
Vigencia

Este convenio entrará en vigencia una vez el Gobierno Nacional publique el decreto que contenga el presente convenio en el Diario Oficial.

Artículo adicional para la Iglesia Adventista del Séptimo Día

Con el fin de hacer efectiva la libertad religiosa y de cultos, establecida en el artículo 19 de la Constitución Política, el literal b) del artículo 6o. de la Ley 133 de 1994:

a) El descanso laboral semanal, para los fieles de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, cuyo día de precepto o fiesta de guarda, es decir el sábado, podrá comprender, siempre que medie acuerdo entre las partes, desde la puesta del sol del viernes hasta la puesta del sol del sábado, en sustitución del que establezca las leyes.

b) Los alumnos fieles de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, que cursen estudios en centros de enseñanza públicos y privados, siempre que medie acuerdo entre las partes, estarán dispensados de la asistencia a clase y de la celebración de exámenes desde la puesta del sol del viernes hasta la puesta del sol del sábado, a petición propia o de quienes ejerzan la patria potestad o tutela.

c) Los exámenes o pruebas selectivas convocadas para el ingreso o cargos de las Instituciones del Estado o a Instituciones educativas, que hayan de celebrarse durante el período de tiempo expresado en los literales

anteriores, serán señalados en una fecha alternativa para los fieles de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, cuando no haya causa motivada que lo impida".

El Convenio de Derecho Público Interno No. 1 de 1997, se encuentra debidamente suscrito por los intervinientes.

Artículo 2o. Este decreto rige a partir de su publicación.

Resoluciones

Resolución No. 2615 del 20 de agosto de 2009

Por la cual se crea el Comité Interreligioso Consultivo en Asuntos Religiosos, Conciencia y Culto

EL MINISTRO DE INTERIOR Y DE JUSTICIA

En uso de sus atribuciones legales y reglamentarias, y en particular las conferidas por los artículos 6º y 30 del Decreto 4530 del 28 de noviembre de 2008, y

C O N S I D E R A N D O:

Que los artículos 18, 19 y 208 de la Constitución Política, establecen como deber del Estado garantizar la libertad religiosa, conciencia y culto, reconociendo el derecho de toda persona a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual y colectiva, y al Ministro del interior y de Justicia le corresponde formular las políticas atinentes a su despacho bajo la dirección del Presidente de la República.

Que de conformidad con el desarrollo del derecho de libertad religiosa y de cultos, establecido en la Ley Estatutaria 133 de 1994 y sus decretos reglamentarios, el Estado reconoce la diversidad de creencias religiosas y debe garantizar la aplicación real y efectiva éste derecho fundamental, cuya interpretación hará con sujeción a los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por la República de Colombia, sin que por ningún motivo las entidades religiosas sean estatales u oficiales, ni tampoco el Estado podrá ser ateo, agnóstico o indiferente ante los sentimientos religiosos de los colombianos.

Que así mismo, se establece que el ámbito del derecho de libertad religiosa comprende los aspectos de culto, educativos y de desarrollo legal señalados en ésta misma ley, sin que se pueda llegar a incluir dentro del ámbito de la citada ley las actividades relacionadas con el estudio y experimentación de los fenómenos psíquicos o parapsicológicos, el satanismo, las prácticas mágicas o supersticiosas o espiritistas u otras análogas ajenas a la religión.

Que la citada Ley 133 de 1994 y sus decretos reglamentarios establecen que corresponde al Ministerio del Interior y de Justicia la competencia administrativa para otorgar personería jurídica especial y extendida a las entidades autorizadas, llevar el registro público de entidades religiosas, certificar la existencia y representación de las entidades religiosas, adelantar negociaciones sobre los convenios de derecho público interno, promover el respeto, la convivencia y la tolerancia entre los creyentes y las entidades religiosas, y adoptar las medidas necesarias que faciliten la participación de las entidades religiosas en la consecución del bien común, entre otras funciones en armonía con la sentencia C-027 de 1993 y la doctrina constitucional vigente.

Que el artículo 28 numeral 11 del Decreto 4530 de 2008, establece como función de la Dirección Jurídica del Ministerio del Interior y de Justicia la de "Tramitar y proyectar todos los actos relativos a garantizar la libertad de cultos y el derecho a profesar libremente una profesión o credo".

Que con el fin de contar con una instancia de orientación y profundización de la temática de libertad religiosa y de cutos, se hace necesario crear un Comité en el cual participen funcionarios del Ministerio del Interior y de Justicia y representantes de entidades religiosas debidamente reconocidas como tales.

RESUELVE.

Artículo Primero. Creación. Créase el Comité Interreligioso Consultivo en Asuntos Religiosos, Conciencia y Culto, del Ministerio del Interior y de Justicia, cuyo objeto será estudiar y recomendar sobre los asuntos sometidos a su consideración por el Ministerio del Interior y de Justicia.

Artículo Segundo.- Integración. El Comité de Estudios de Asuntos Religiosos estará integrado por:

1. El Viceministro del Interior o su delegado, quien lo presidirá;
2. El Director Jurídico del Ministerio del Interior y de Justicia;
3. El Coordinador del Grupo de Asuntos Religiosos y Entidades Extranjeras sin Ánimo de Lucro;
4. El Representante Legal o el delegado de las siguientes entidades religiosas:

a) La Confederación Colombiana de Libertad Religiosa, Conciencia y Culto- CONFELIREC;
b) Federación Consejo Evangélico de Colombia- CEDECOL,
c) Conferencia Episcopal Colombiana de la Iglesia Católica;
d) Iglesia Adventista del Séptimo Día de Colombia;
e) Iglesia Pentecostal Unida de Colombia;
f) Denominación Bautista Colombiana;
g) Iglesia Anglicana Colombiana;
h) Comunidad Judía de Colombia;
i) Centro Cultural Islámico en Colombia;
j) Asociación de Ministros del Evangelio de Bogotá- ADME;

Artículo Tercero. Funciones. El Comité desarrollará las siguientes funciones:
1. Estudiar y hacer recomendaciones en materia de libertad religiosa, conciencia y culto;

2. Estudiar y orientar sobre determinados proyectos de reglamentación que el Ministerio someta a su consideración;

3. Darse su propio reglamento;

4. Las demás funciones que le sean asignadas y que correspondan a la naturaleza del Comité.

Artículo Cuarto.- Secretaría Técnica. La Secretaría Técnica será ejercida por el Coordinador del Grupo de Asuntos Religiosos y Entidades Extranjeras sin Ánimo de Lucro, la cual desarrollará las siguientes funciones:

1. Preparar los documentos e informes que serán sometidos a consideración del Comité, recomendados por el Presidente del mismo;
2. Elaborar y custodiar las actas del Comité;
3. Citar a reuniones del Comité, por requerimiento del Presidente;
4. Las demás que le san asignadas por el Comité y que sean afines con su naturaleza;

Artículo Quinto.- Reuniones. El Comité de Estudio de Asuntos Religiosos se reunirá de manera ordinaria cada tres meses y extraordinariamente cuando las circunstancias lo exijan, previa convocatoria del Presidente, por conducto de la Secretaría Técnica.

Artículo Sexto. Vigencia. La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

JURISPRUDENCIA

A

ADMINISTRACIÓN DE CEMENTERIO

Corte Constitucional. M.P. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO. Sentencia T-602/96. Expediente T-103598.

> ***SÍNTESIS:*** *La acción de tutela procede contra particulares de manera excepcional cuando se trate de personas o entidades encargadas de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo. La administración de un cementerio corresponde a la prestación de un servicio público. Prospera el amparo cuando se obstaculiza o impide a la persona accionante la libre práctica de su expresión religiosa, mientras ésta sea razonable y no afecte los derechos de los demás ni el orden público.*

Acción de tutela contra particulares

Cabe la acción de tutela contra particulares de manera excepcional, como lo ha sostenido la jurisprudencia (Cfr. Fallo T-512 del 9 de septiembre de 1992), en los casos que contemple la ley, cuando se trate de personas o entidades encargadas de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión (art. 86 C.P.).

La administración de un cementerio corresponde sin duda a la prestación de un servicio público y, además, en cuanto a la posibilidad de celebrar oficios litúrgicos y actos de índole religiosa en su interior, los encargados de adoptar decisiones, aunque sean particulares, ejercen gran poder sobre los feligreses y ministros de las religiones, quienes, por tanto, se encuentran ante ellos en claro estado de indefensión.

De lo cual se desprende que el actor sí podía intentar la defensa judicial de sus derechos fundamentales mediante la acción de tutela.

El espacio público y la libertad de cultos

Según el artículo 82 de la Constitución Política, es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular.

Al respecto, la Corte debe reafirmar lo dicho en sentencias T-225 del 17 de junio, T-518 del 16 de septiembre, T-550 y T-551 del 7 de octubre, todas de 1992; T-372 del 3 de septiembre de 1993; T-578 del 14 de diciembre de 1994 y T-115 del 16 de marzo de 1995, entre otras, acerca de la necesidad de buscar la convivencia del indicado factor, inherente al bienestar colectivo, y el adecuado y razonable ejercicio de los derechos fundamentales.

En los mencionados casos se estudiaron las relaciones entre la preservación del espacio público y el derecho individual al trabajo. Corresponde ahora hacer lo propio en cuanto tiene que ver con las libertades religiosa y de cultos.

En efecto, surge en este caso un aparente conflicto entre la preservación del espacio público en el área interior de unos cementerios y el ejercicio, allí mismo, de la libertad de cultos, consagrada como derecho fundamental en el artículo 19 de la Constitución.

También respecto de esa norma se ha pronunciado la Corte en numerosas ocasiones, señalando que reconoce un derecho básico de todo ser humano, con independencia del credo que profese.

Ha señalado la jurisprudencia que, si bien no se trata de una libertad absoluta, "la Constitución asegura a las personas su libertad de practicar, individual o colectivamente, los cultos, devociones y ceremonias propios de su credo religioso y la difusión de los criterios y principios que conforman la doctrina espiritual a la que él se acoge" (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-465 del 26 de octubre de 1994).

A juicio de la Corte, el derecho a escoger libremente las opciones espirituales de cada uno se deriva directamente de la libertad de conciencia, es fundamental e inalienable y tiene por consecuencia la función estatal de tutelar la libre práctica de los actos externos en los cuales se refleja la convicción religiosa.

No puede menos de resaltarse que surge una obligación correlativa de todos los asociados y de las autoridades públicas, pues, si toda persona tiene derecho a profesar libremente sus creencias y participar en los ritos religiosos que provienen de ellas, mientras no se atente contra los derechos de los demás ni se afecte el interés público, existe, constitucionalmente garantizado, un núcleo de autonomía del individuo y de la comunidad practicantes.

En el ámbito de esas prácticas religiosas, como lo expresó esta Sala, "no pueden penetrar el Estado ni los particulares para condicionarlas, perseguirlas o acallarlas, ni tampoco para imponer determinados patrones o modelos" (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia T-003 del 16 de enero de 1995).

Según el artículo 4º de la Ley 133 de 1994, declarada exequible por la Corte mediante sentencia C-088 del 3 de marzo de 1994, "el ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de cultos, tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud, de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley en una sociedad democrática".

La norma agrega, en expresa referencia al instrumento previsto en el artículo 86 de la Carta, que "el derecho de tutela de los derechos reconocidos en esta Ley Estatutaria se ejercerá de acuerdo con las normas vigentes".

El artículo 6 **Ibídem** manifiesta en su literal b) que la libertad religiosa y de cultos comprende, "con la consiguiente autonomía jurídica e inmunidad de coacción", los derechos de practicar, individual o colectivamente, en privado o en público, actos de oración y culto, y no ser perturbado en el ejercicio de estos derechos.

Los numerales 1, 2 y 3 del señalado precepto están dedicados precisamente a enunciar las prácticas religiosas que, al amparo de la libertad constitucional en cuestión, pueden tener lugar en los cementerios:

"1. Podrán celebrarse los ritos de cada una de las Iglesias o confesiones religiosas en los cementerios dependientes de la autoridad civil o de propiedad de los particulares.

2. Se observarán los preceptos y los ritos que determinen cada una de las Iglesias o confesiones religiosas con personería jurídica en los cementerios que sean de su propiedad.

3. Se conservará la destinación específica de los lugares de culto existentes en los cementerios dependientes de la autoridad civil o de los particulares, sin perjuicio de que haya nuevas instalaciones de otros cultos".

La doctrina constitucional sobre prevalencia de los derechos fundamentales impide que, so pretexto de defender el espacio público, se sacrifique la libertad de la persona para efectuar actos propios del culto en ámbitos que se consideran integrantes de aquél, negándole en absoluto toda práctica ceremonial o de divulgación religiosa.

El núcleo esencial de la indicada libertad está constituído precisamente por las posibilidades, no interferidas por entes públicos o privados, de dar testimonio externo de las propias creencias, en espacios abiertos o cerrados, siempre que, al expresar mediante el culto las convicciones espirituales que se profesan, quien lo lleva a cabo no cercene ni amenace los derechos de otros, ni cause agravio a la comunidad, ni desconozca los preceptos mínimos que hacen posible la convivencia social.

Las manifestaciones de religiosidad, personales o colectivas, para cristalizarse con la efectividad que la Constitución persigue, requieren, como condición insustituible, la certidumbre de que se dispondrá del **foro público**. Si éste se niega, se hace imposible la exposición pública del acto religioso.

Los cementerios, por su propia naturaleza, con mayor razón cuando son de propiedad del Estado, están abiertos al público y, por ende, sus áreas interiores pueden en tal sentido entenderse como integrantes del **espacio público** y deben poder ser visitadas por las personas de manera indiscriminada.

Por supuesto, si los visitantes quieren congregarse frente a las tumbas para rendir homenaje espiritual a quienes allí se encuentran enterrados, orar individual o colectivamente, escuchar prédicas, misas o rezos, o asistir a ceremonias propias del culto, tales actividades no les pueden ser prohibidas por quienes administran dichos establecimientos -que son precisamente lugares aptos para la exteriorización de la fe y las inclinaciones espirituales-, mientras el uso que se haga de la libertad de cultos por parte de quien profesa determinadas creencias no interfiera ni ofenda similares prácticas de otras confesiones y tenga expresión razonable y proporcional al objeto que le es propio.

Desde luego, las autoridades y personas encargadas de la administración de un camposanto pueden introducir reglas de comportamiento en su interior, por razones de higiene, de salud, de moral pública o de orden, o justamente con miras a la preservación de las libertades de conciencia y de cultos del público concurrente a ellos, por lo cual es comprensible que establezcan horarios y lugares adecuados para la práctica de ceremonias religiosas, según criterios tales como los espacios disponibles y la mayor o menor cantidad de visitantes.

Pero, para que tales reglamentos internos se avengan a la garantía constitucional de la libertad de cultos, es indispensable que las restricciones impuestas sean también razonables y no impliquen prohibición absoluta o limitación permanente a la libre expresión religiosa. Esta, como regla general, debe estar a disposición de todas las personas, sin discriminaciones entre ellas.

Se entiende -claro está- que la administración del cementerio puede impedir la celebración de misas u otros ritos en pasillos angostos cuyas dimensiones hagan imposible la congregación de personas sin

obstaculizar el libre tránsito de las demás en el espacio público, pero carece de sentido la regla absoluta que excluya, sin justificación y sin medida, toda ceremonia o práctica, o la que, pese a ser posible dadas las características del área, niegue cualquier utilización de instrumentos o implementos de culto, si con ellos no se perturba la paz inherente a esta clase de recintos ni se obstruyen las posibilidades de locomoción y oración de los demás.

Esta Corte, en sentencia T-403 del 3 de junio de 1992 (M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz) dejó en claro que la libertad de difundir una fe o creencia "supone la posibilidad de hacer conocer a otros su doctrina".

Se trata -entendió la Corporación- de ejercitar un derecho inalienable a formar, expresar y revisar las propias convicciones religiosas "con miras a compartirlas con la comunidad".

En consecuencia, ni el Estado, ni las autoridades públicas -y menos todavía los particulares que obren por delegación suya en la prestación de determinados servicios públicos- gozan de legitimidad para "someter las actividades y formas de conducta que fluyen de una visión o creencia religiosa particular a las mismas sanciones o restricciones previstas para comportamientos desplegados con independencia de motivaciones religiosas" (Cfr. Corte Constitucional. Sentencia citada).

El caso concreto

Según lo que obra en el expediente, bajo el pretexto de hacer que se respete el espacio público en el interior de los cementerios del centro y del sur de Santa Fe de Bogotá, la Cooperativa que los administra, opera y mantiene, por concesión de las autoridades públicas distritales (Contrato 005 del 7 de julio de 1995), ha creado permanente y protuberante obstáculo al libre ejercicio del culto por parte del actor, a quien se le impide la oración pública en el interior del cementerio, perturbación que, más allá de la alegada jerarquía eclesiástica del actor, no acreditada en el expediente, lo afecta en su condición libre de persona que desea elevar sus plegarias a la divinidad, independientemente de la concepción que tenga de ella y de su pertenencia a una determinada religión.

La Corte confirmará el fallo de instancia en cuanto otorgó la protección judicial de ese derecho fundamental, pero se modificará el alcance de lo dispuesto, con el fin de no referirlo al aspecto muy particular del uso de una mesa en los cementerios, ni a la celebración de misas, en el marco del Catolicismo o el Anglicanismo, religiones a las que el demandante dice representar, pues ello, según se verá, requiere acreditación acerca del rango clerical que se invoca. Se estatuirá, más bien, que la persona jurídica contra la cual prospera la acción se abstenga en el futuro, en forma general, de obstaculizar o impedir a la persona accionante la libre práctica de su expresión religiosa, mientras ésta sea razonable y no afecte los derechos de los demás ni el orden público.

Advertencia necesaria

BERARDO ARANGO MARIN ha ejercido la acción de tutela invocando su doble condición de ciudadano colombiano y de sacerdote católico, en el rango de Obispo Sufragáneo de la Diócesis de Santa Fe de Bogotá, dependiente, según consta en el papel membreteado que utiliza, de la "Iglesia Católica Anglicana del Ecuador".

El amparo que por esta sentencia concede la Corte cobija al aludido peticionario en cuanto persona que, en su calidad de tal, tiene derecho constitucional a ejercer libremente el culto de su predilección. Por tanto, no se le otorga la tutela en lo relativo al ejercicio de la ciudadanía -que no tiene relevancia en esta materia, pues el derecho conculcado no es de naturaleza política-, ni en consideración a su calidad de ministro o prelado de algún culto.

Entonces, no se ocupa la Corte Constitucional, como tampoco lo hizo el juez de instancia, en la verificación acerca de la legitimidad de los títulos de sacerdote y Obispo de una determinada confesión religiosa, alegados por el actor, ya que, a pesar de que él señala como afectada "la autonomía de la Iglesia

Católica", la exposición de los hechos y su prueba dentro del expediente muestran a las claras que el tema por dilucidar judicialmente no es el del ejercicio de un ministerio sacerdotal sino el de la posibilidad de orar en el cementerio y el de disponer de algunos elementos físicos con tal fin, lo que puede hacer toda persona o grupo de personas.

Además, ni las actuaciones de la administración de los cementerios han obedecido a la pertenencia del solicitante a una u otra religión, ni tampoco se originan en el rango ministerial que él reclama y dice ejercer, pues las discrepancias surgidas se concretan en aspectos exclusivamente relacionados con el uso del espacio público. De otro lado, la libertad de practicar el culto no proviene, en el contexto de los hechos examinados, del nivel o categoría de una dignidad eclesiástica sino de la libertad de orden constitucional radicada en cabeza de todo individuo de la especie humana.

La Corte Constitucional, ante la falta de prueba sobre la calidad de Ministro del Culto, invocada por el actor, dispondrá que el ejercicio de funciones en esa condición únicamente tenga lugar en los términos del artículo 16 de la Ley 133 de 1994.

AGRUPACIÓN RELIGIOSA - MINISTERIOS

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. C.P. Jesús María Lemos Bustamante. Sentencia de tutela del 26 de julio de 2007. Expediente 25000-23-25-000-2007-00616-01(AC).

> *SÍNTESIS: Solicitud de reconocimiento de personería jurídica. Improcedencia del amparo de tutela cuando el accionante cuenta con un medio judicial para la defensa de sus derechos. El juez de tutela no puede ordenar a la administración tramitar una solicitud que ya fue resuelta o para que emita un nuevo pronunciamiento pues es el interesado el que tiene la carga de solicitarle a la autoridad competente que resuelva sobre una materia determinada.*

El problema jurídico.

> **Consiste en establecer si el Ministerio del Interior y de Justicia vulneró los derechos constitucionales fundamentales a la libertad religiosa y de cultos, al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad, al debido proceso y al principio de confianza legítima del accionante y de la agrupación religiosa (…) en cuya representación también actúa. (…)**

ANÁLISIS DE LA SALA

Como se colige de los antecedentes el actor instauró la acción de tutela, en nombre propio y en representación de la agrupación religiosa (…), en amparo de los derechos a la libertad religiosa y de cultos, al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad, al debido proceso y al principio de la confianza legítima que, según su criterio, el Ministerio del Interior y de Justicia los ha desconocido al no reconocer la personería jurídica y solicitó ordenar su reconocimiento.

La existencia de otro medio de defensa judicial para la protección de los derechos fundamentales constituye causal de improcedencia de la acción de tutela, según lo dispuesto por el artículo 6, numeral 1, del Decreto 2591 de 1991.

Lo pretendido por el actor, como lo señaló el a quo, es propio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, contemplada en el artículo 85 del C.C.A., que no puede ser tenida como medio ineficaz para proteger de manera pronta y adecuada los derechos fundamentales que se reclaman como vulnerados pues se trata del juicio de legalidad de los actos proferidos por una autoridad.

En efecto, la Carta Política estableció la tutela como una acción excepcional y subsidiaria, no alternativa, que sólo sirve para amparar derechos constitucionales fundamentales. En otras palabras, esta figura no

está prevista para que el interesado, a su arbitrio, opte por acudir al juez de tutela o al juez ordinario o utilizarla cuando los mecanismos ordinarios que consagra la ley para la defensa de sus derechos no le prosperan o han vencido los términos para interponerlos pues no es un recurso adicional.

Para el caso concreto el actor permitió que caducara la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y la acción de tutela no sirve para revivir acciones ya fenecidas por haber dejado vencer el plazo para intentarlas.

En el presente caso, la acción de tutela no es el medio idóneo para el reconocimiento de la personería jurídica solicitada, entre otros motivos, por cuanto, de ordinario, el juez de tutela no cuenta con los medios suficientes para decidir la controversia. En el sublite se observa la necesidad de examinar varios elementos atinentes a la correcta aplicación de la Ley 133 de 1994, invocada por el accionante como fundamento de su pretensión. Tal análisis debe efectuarse, en opinión de la Sala, en la sede judicial apropiada para ello, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a través de la acción ordinaria.

De la misma manera la Sala desestima la petición subsidiaria del actor consistente en ordenar al Ministerio que, en un término perentorio, revise la solicitud de reconocimiento de personería jurídica presentada el 9 de mayo de 2006 toda vez que al actor le corresponde exigir a la administración, invocando el derecho de petición, un nuevo pronunciamiento que resuelva la solicitud del reconocimiento de la personería de la agrupación religiosa (…).

En criterio de la Sala no puede acudirse al juez constitucional para que resuelva una materia que no es propia de su competencia y, mucho menos, para que requiera a la administración para que tramite una solicitud que ya fue resuelta o para que emita un nuevo pronunciamiento pues es el interesado el que tiene la carga de solicitarle a la autoridad competente que resuelva sobre una materia determinada.

Carece de fundamento la aseveración del actor sobre que el Tribunal no abordó en su totalidad el estudio de los cargos formulados a la luz de todos los derechos invocados pues cuando la acción de tutela se torna improcedente, por la existencia de otro medio de defensa, al juez de tutela no le corresponde analizar el fondo del asunto planteado ya que su solución le compete a otra autoridad. En igual sentido se pronunció la Corte Constitucional en sentencia T-586-06 de 26 de julio de 2006, Magistrado Ponente MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, al expresar:

"13. En conclusión, mientras la persona que se dice amenazada o vulnerada en sus derechos fundamentales disponga de otro medio de defensa judicial idóneo para lograr su protección, no es procedente la acción de tutela.26 De allí que, ante la improcedencia de la tutela en este caso por existir otro medio de defensa judicial, no haya lugar a examinar de fondo los cargos presentados por el actor relacionados con la aparente vulneración del derecho a la igualdad […] ". Subrayado por la Sala.

En suma, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política, si el accionante tiene otro medio judicial para la defensa de sus derechos no cabe la acción de tutela, salvo que se esté ante la inminente ocurrencia de un perjuicio irremediable, que no se da en este caso pues no aparecen las características de inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad que exige el perjuicio irremediable, según lo ha precisado la Corte Constitucional, sentencia T-435/94, Magistrado Ponente VLADIMIRO NARANJO MESA, porque, se reitera, si lo que pretende el actor es que se le reconozca la personería jurídica a la agrupación religiosa (…) cuenta con los mecanismos legales para la defensa de sus derechos.

Por existir otro medio de defensa judicial y no configurarse la existencia de un perjuicio irremediable la tutela incoada se torna improcedente y el proveído impugnado amerita ser confirmado.

26 Ver entre otras, las sentencias T-202 de 1994, M.P. Fabio Morón Díaz; T-485 de 1994, M.P. Jorge Arango Mejía; T-015 de 1995, M.P. Hernando Herrera Vergara; T-142 de 1998, M.P. Antonio Barrera Carbonell y T-554 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz, entre otras.

ASOCIACIONES

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo Sección cuarta. C.P. Ligia López Díaz. Sentencia del 30 de julio de 2004. Expediente 25000-23-27-000-2000-01398-01(13110).

SÍNTESIS: No todas las asociaciones que propendan por la defensa de intereses comunes están excluidas del impuesto de industria y comercio. Sólo aquellas que refiere la ley, entre otras los sindicatos, las asociaciones de profesionales y gremiales sin ánimo de lucro, dentro de las cuales no se encuentran las entidades de origen canónico, sin ánimo de lucro, dedicada a obras de apostolado, cuyo fin es la difusión y defensa de la doctrina católica. Aplicación en el tiempo de excenciones al servicio de educación privada. Diferencias de cobro del impuesto a actividades subyacentes a la educación.

El primer punto a dilucidar es la calidad de sujeto pasivo del impuesto de industria y comercio de la entidad demandante. El A-quo consideró que se trata de una asociación profesional sin ánimo de lucro y en consecuencia, no sujeta al tributo.

El literal d) del numeral 2º del artículo 39 de la ley 14 de 1983 dispuso

"Artículo 39.—No obstante lo dispuesto en el artículo anterior continuarán vigentes:
(...)
2. Las prohibiciones que consagra la Ley 26 de 1904; además, subsisten para los departamentos y municipales las siguientes prohibiciones:
(...)
d) La de gravar con el impuesto de industria y comercio, los establecimientos educativos públicos, las entidades de beneficencia, las culturales y deportivas, los sindicatos, las asociaciones de profesionales y gremiales sin ánimo de lucro, los partidos políticos y los hospitales adscritos o vinculados al sistema nacional de salud;
(...)

Este literal fue parcialmente modificado por el artículo 11 de la Ley 50 de 1984, que dispone:

"Artículo 11. Cuando las entidades a que se refiere el artículo 39, numeral 2 literal d) de la Ley 14 de 1983 realicen actividades industriales o comerciales serán sujetos del impuesto de industria y comercio en lo relativo a tales actividades."

En el Distrito Capital estas normas fueron adoptadas en el artículo 4° del Acuerdo 21 de 1983 así:

"Artículo 4°. **Actividades no sujetas.** No están sujetas a los impuestos de industria, comercio y de avisos, las siguientes actividades:
(...)
4. La educación pública, las actividades de beneficencia, las actividades culturales y/o deportivas, las actividades desarrolladas por los sindicatos, por las asociaciones de profesionales y gremiales sin ánimo de lucro, por los partidos políticos y los servicios prestados por los hospitales adscritos o vinculados al sistema nacional de salud."

De conformidad con las normas transcritas las actividades de servicios desarrolladas por los sindicatos, por las asociaciones de profesionales y gremiales sin ánimo de lucro, entre otros, no están sujetas al impuesto de industria y comercio.

La no sujeción al gravamen implica que estas entidades no tienen deberes relacionados con la determinación del impuesto de industria y comercio, porque no se configuran las circunstancias para que se genere el tributo. Es decir, no están obligadas a presentar declaraciones ni hay lugar a liquidar o cancelar algún valor por concepto del gravamen.

Para que pueda considerarse que una persona o entidad no está sujeta al impuesto de industria y comercio deberá encontrarse dentro de las circunstancias señaladas en la ley, para el caso concreto, debe tratarse de una asociación de profesionales o gremiales sin ánimo de lucro.

Las normas que regulan el impuesto de industria y comercio no contienen una definición de lo que debe entenderse por asociación profesional o por asociación gremial, por lo que para definirlas debemos acudir a las disposiciones especiales que regulan estos conceptos.

El artículo 38 de la Constitución Política garantiza el derecho de asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad, sus fines pueden ser ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquier otra índole.

La Carta Política hace referencia a las "organizaciones gremiales" en su artículo 39, el cual garantiza el derecho de asociación sindical, regulando de forma diferente y autónoma la libertad de asociación que en forma general establece el artículo 38 constitucional.27 El artículo 103 superior menciona las "asociaciones profesionales" al disponer que el Estado contribuirá a su organización, promoción y capacitación, con el objeto de que constituyan mecanismos democráticos de representación en las diferentes instancias de participación, concertación, control y vigilancia de la gestión pública que se establezcan.28

El derecho de asociación encierra distintas facetas y pretende la protección de intereses comunes, pero cuando se alude a las "asociaciones profesionales o gremiales", se está haciendo referencia concreta a la **asociación laboral**, regulada por el derecho colectivo del trabajo, por lo que es en esa rama del derecho donde debemos encontrar el significado de tales expresiones.

---

27 El artículo 39 de la Constitución dispone: *"Los trabajadores y empleadores tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado. Su reconocimiento jurídico se producirá con la simple inscripción del acta de constitución.*
La estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos y ***organizaciones sociales y gremiales*** *se sujetarán al orden legal y a los principios democráticos.(..)"*

28 El artículo 104 constitucional señala: *"Son mecanismos de participación del pueblo en ejercicio de su soberanía: el voto, el plebiscito, el referendo, la consulta popular, el cabildo abierto, la iniciativa legislativa y la revocatoria del mandato.*
La ley los reglamentará.
El Estado contribuirá a la organización, promoción y capacitación de ***las asociaciones profesionales****, cívicas, sindicales, comunitarias, juveniles, benéficas o de utilidad común no gubernamentales, sin detrimento de su autonomía con el objeto de que constituyan mecanismos democráticos de representación en las diferentes instancias de participación, concertación, control y vigilancia de la gestión pública que se establezcan"*

Las disposiciones constitucionales enunciadas encuentran su desarrollo legal en el Código Sustantivo del Trabajo, cuando el artículo 353, conforme la modificación de que fue objeto por el artículo 1° de la Ley 584 de 2000, dispone:

"Artículo 353.— **Derecho de asociación.** De acuerdo con el artículo 39 de la Constitución Política **los empleadores y los trabajadores** tienen el derecho de asociarse libremente en defensa de sus intereses, formando **asociaciones profesionales** o sindicatos; éstos poseen el derecho de unirse o federarse entre sí.
2. Las **asociaciones profesionales** o sindicatos deben ajustarse en el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus deberes, a las normas de este título y están sometidos a la inspección y vigilancia del gobierno, en cuanto concierne al orden público.
Los trabajadores y empleadores, sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a éstas con la sola condición de observar los estatutos de las mismas." (Destaca la Sala)

las **asociaciones gremiales** están formadas por individuos de una misma profesión, oficio o especialidad**.**

Partiendo de los anteriores parámetros legales y constitucionales podemos concluir que las asociaciones profesionales o gremiales constituyen una manifestación del derecho de agremiación o de asociación.

En el presente caso, (…) es una entidad de origen canónico, sin ánimo de lucro, dedicada a obras de apostolado", según consta en el certificado expedido por la Arquidiócesis de Bogotá. (…).

El apoderado de la parte demandante ha señalado que se trata de unas religiosas asociadas con el "propósito de defender y propender por el fortalecimiento de su profesión de religiosas" impartiendo una "formación académica encaminada a difundir la doctrina de la iglesia y por ende de Jesucristo." (…)

La libertad de asociación, consagrada en el artículo 38 de la Constitución, también hace posible que los fieles de una religión se agrupen en torno de ésta a través de organizaciones representativas de ellas, con la finalidad de profesarla libremente y difundirla en forma colectiva, conforme al artículo 19 superior.

Para estos fines, las congregaciones religiosas pueden cumplir actividades de educación que permitan poner en práctica los preceptos de orden moral de la respectiva confesión, de conformidad con el artículo 7° de la Ley 133 de 1994.

Sin embargo, estos objetivos no son los mismos que identifican a las asociaciones profesionales y gremiales, pues en éstas últimas, como ya se indicó su interés primordial es la defensa de los intereses laborales y económicos de sus miembros, mientras que las asociaciones o congregaciones religiosas buscan profesar y difundir sus creencias religiosas.

Contrario a lo afirmado por la parte demandante, (…) no puede considerarse como una asociación profesional o gremial porque no tiene que ver con los fines laborales que estas organizaciones pretenden.

No todas las asociaciones que propendan por a defensa de intereses comunes están excluidas del impuesto de industria y comercio. Sólo aquellas que refiere la ley, entre otras los sindicatos, las asociaciones de profesionales y gremiales sin ánimo de lucro, dentro de las cuales no se encuentra la actora, cuyo fin es la difusión y defensa de la doctrina católica.

Por lo anterior, el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada está llamado a prosperar. Sin embargo, toda vez que no fueron analizados en primera instancia los demás cargos de la demanda, es pertinente hacerlo en esta oportunidad.

El demandante consideró vulnerado el artículo 8° del Acuerdo 21 de 1983 porque considera como actividades comerciales a los servicios vinculados a la educación, tales como restaurante, cafetería,

transporte, fotocopiado y convivencias, contrariando además el artículo 2 de la Ley 115 de 1994, que define el servicio educativo.

Contrario a lo señalado por la parte actora, la Administración consideró estas actividades como de servicios y no comerciales, por lo que no es aplicable el artículo 8° del Acuerdo 21 de 1983 que se refiere a estas últimas.

La Administración consideró que debían gravarse las actividades de transporte, restaurante y demás actividades de servicios, con base en el artículo 16 del Acuerdo 11 de 1988, compilado posteriormente en el artículo 43 del Decreto Distrital 423 de 1996, la norma dispone:

"Artículo 16.-**Contribuyentes con varias actividades.** Cuando un mismo contribuyente realice varias actividades, ya sean varias comerciales, varias industriales, varias de servicios o industriales con comerciales, industriales con servicios, comerciales con servicios o cualquier otra combinación a las que de conformidad con las reglas establecidas en este Acuerdo correspondan diferentes tarifas, determinará la base gravable de cada una de ellas y aplicará la tarifa correspondiente. El resultado de cada operación se sumará para determinar el impuesto total a cargo del contribuyente. La administración no podrá exigir la aplicación de tarifas sobre la base del sistema de actividad predominante."

De acuerdo con esta disposición, cada actividad que realice el contribuyente del impuesto de industria y comercio debe desagregar los ingresos brutos obtenidos por cada una de ellas y aplicar en cada caso la tarifa que corresponda.

Para los años gravables que se discuten, el servicio de educación privada se encontraba exento en el distrito capital, por lo que como ha sido entendido este beneficio, se grava con tarifa cero (0), pero las demás actividades distintas deberán sujetarse a la tarifa que corresponda, porque no es posible su aplicación sobre la base de actividad predominante.

En este caso, tampoco son aplicables las normas del impuesto sobre las ventas, toda vez que se trata de un impuesto distinto y autónomo y adicionalmente la disposición invocada por el actor (artículo 476 del Estatuto Tributario, después de la modificación realizada por la ley 488 de 1998) es posterior a los periodos gravables que se juzgan y en consecuencia no son aplicables.

El artículo 2° de la Ley 115 de 1994 tampoco permite concluir que para efectos del impuesto de industria y comercio, el servicio de educación incluya otro tipo de actividades diversas como las de restaurante, transporte o arrendamiento, ni que éstas deban considerarse como recursos o procesos para alcanzar los objetivos de la educación.29

En relación con la sanción por inexactitud, la Sala considera que debe ser mantenida, toda vez que la actora declaró como ingresos exentos aquellos obtenidos por actividades diferentes al servicio de educación, tales como restaurante, cafetería, fotocopias, transporte, etc., lo cual configura inexactitud sancionable en los términos del artículo 101 del Decreto Distrital 807 de 1993, por la inclusión de exenciones inexistentes.

Tampoco se observa una diferencia de criterios en cuanto al derecho aplicable al momento de presentar sus liquidaciones privadas, como quiera que los argumentos expuestos en la demanda, en el sentido que la actora no era sujeto pasivo del impuesto, no son consecuentes con su actuación de presentar declaraciones de impuesto de industria y comercio.

29 El texto del artículo 2° de la Ley 115 de 1994 señala: *"El servicio educativo comprende el conjunto de normas jurídicas, los programas curriculares, la educación por niveles y grados, la educación no formal, la educación informal, los establecimientos educativos, las instituciones sociales (estatales o privadas) con funciones educativas, culturales y recreativas, los recursos humanos, tecnológicos, metodológicos, materiales, administrativos y financieros, articulados en procesos y estructuras para alcanzar los objetivos de la educación."*

Por lo anterior, la Sentencia impugnada deberá ser revocada y en su lugar, se negarán las súplicas de la demanda.

AUTONOMIA DE LAS RELIGIONES. REGLAMENTO

Corte Constitucional: Sentencia No. T-200/95 -Sala Quinta de Revisión- Ref.: Expediente T-57398 / Acción de tutela. Magistrado Ponente: Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

> ***SÍNTESIS***. *En el campo religioso, cada iglesia es libre de establecer, según sus criterios, los reglamentos y disposiciones con arreglo a los cuales habrán de cumplirse los objetivos inherentes a la fe que practica v.gr. reconocimiento de dignidades y jerarquías, los sacramentos, ritos y ceremonias. Obligatoriedad de las decisiones de las autoridades eclesiásticas para sus feligreses. Papel del Estado frente a las consecuencias civiles de las actuaciones de las autoridades eclesiásticas.*

El alcance y los límites de la libertad de cultos

La Constitución Política garantiza la libertad de conciencia (Artículo 18), asegurando a cada uno la inviolabilidad de sus creencias en materia religiosa, las cuales no pueden ser afectadas por la actividad del Estado o por la injerencia de los particulares.

Al tenor del precepto constitucional, nadie puede ser molestado por razón de sus convicciones ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar contra su conciencia.

Por tanto, en la esfera de su interioridad inalienable, cada uno resuelve con autonomía aquello que habrá de configurar su fe religiosa, su concepción sobre la divinidad, los principios de su comportamiento frente a ella y su aceptación o rechazo a los símbolos que la representan.

En el campo de esta libertad hay lugar, inclusive, para no creer en nada, si tal es el resultado del proceso interior mediante el cual se fija la posición de la persona frente a los temas espirituales.

Como consecuencia de las propias concepciones, cada hombre asume unas conductas externas que traducen en la práctica las ideas religiosas que profesa.

En ejercicio de una libertad que el Estado garantiza, todos pueden afiliarse a la confesión religiosa de sus preferencias y, obviamente, habiendose matriculado en una de ellas, el feligrés se compromete a acatar los deberes y obligaciones que exige la profesión de fe. La comunidad demanda normalmente signos externos que muestren el compromiso de los creyentes y su identificación con los valores que propugna. Los fieles, en desarrollo de la misma libertad, convencidos como están sobre las verdades de sus creencias, asumen la tarea de divulgarlas y de ganar nuevos adeptos.

La Constitución garantiza, entonces, la libertad de cultos (Artículo 19), en cuya virtud toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva.

Pero, desde luego, estas libertades no son absolutas. Han de ejercerse dentro del respeto al orden jurídico y a los derechos fundamentales de las personas.

Al respecto, cabe reiterar lo dicho por la Corte:

"El artículo 18 de la Constitución garantiza la libertad de conciencia. Ni el Estado ni los particulares pueden impedir que se profesen determinadas creencias, ni ocasionar molestias al individuo por causa de sus convicciones.

En concordancia con esa garantía, la Constitución asegura a las personas su libertad de practicar, individual o colectivamente, los cultos, devociones y ceremonias propios de su credo religioso y la difusión de los criterios y principios que conforman la doctrina espiritual a la que él se acoge (artículo 19 C.N.).

Empero, estas libertades no son absolutas. Encuentran sus límites en el imperio del orden jurídico, en el interés público y en los derechos de los demás. Su ejercicio abusivo, como el de cualquier otro derecho, está expresamente proscrito por el artículo 95, numeral 1, de la Constitución.

Una correcta interpretación constitucional no puede llevar a convertir la libertad de cultos en motivo para cercenar los demás derechos fundamentales. Su uso debe ser razonable y adecuado a los fines que persigue. Los desbordamientos quedan sujetos a la acción de las autoridades, que, según el perentorio mandato del artículo 2º de la Constitución, han sido instituidas, entre otras cosas, para proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus creencias, pero también para asegurar los derechos y libertades de los demás y para garantizar el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares.

La Corte Constitucional ratifica en esta ocasión la doctrina de la convivencia de los derechos, es decir, la tesis de que pueden hacerse compatibles sobre la base de que, siendo relativos, su ejercicio es legítimo mientras no lesione ni amenace otros derechos, ni atente contra el bien general. En la medida en que ello acontezca, se torna en ilegítimo. Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-465 del 26 de octubre de 1994).

Resulta, entonces, que si bien el Estado se halla obligado por las normas constitucionales a permitir que los fieles de las distintas religiones tomen parte activa en los ritos propios de sus creencias, sin obstáculos ni impedimentos, siendo proscrita también cualquier gestión suya encaminada a forzar tales prácticas, pues la conducta oficial debe ser de total imparcialidad, los agentes estatales no pueden permanecer pasivos ante situaciones de esta naturaleza que, desbordando el curso razonable de las ceremonias religiosas, impliquen daño o amenaza a la vida, la integridad personal o la dignidad de los concurrentes o de terceros.

Así, por ejemplo, en desarrollo de la función constitucional de las autoridades, que consiste en proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus vidas, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades (Artículo 2º C.P.), ellas están obligadas a intervenir cuando los ritos de una congregación o secta puedan implicar la práctica de sacrificios humanos, torturas, atentados contra la salud material o psíquica de las personas.

En ese orden de ideas, el fanatismo religioso, que puede conducir al flagrante peligro de los mismos integrantes de una colectividad de creyentes, o los ritos satánicos, que causan grave daño a la integridad física y moral de los circunstantes, no están comprendidos dentro de la libertad de cultos.

Así lo ha manifestado con claridad el artículo 5º de la Ley Estatutaria 133 de 1994:

"**ARTICULO 5º** No se incluyen dentro del ámbito de aplicación de la presente Ley las actividades relacionadas con el estudio y experimentación de los fenómenos psíquicos o parapsicológicos; el satanismo, las prácticas mágicas o supersticiosas o espiritistas u otras análogas ajenas a la religión".

La Corte Constitucional declaró exequible la norma, destacando que "obviamente este tipo de actos es y puede ser objeto de control de legalidad y de tutela judicial específica de un derecho constitucional fundamental" (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-088 del 3 de marzo de 1994).

La Corte reitera lo dicho en el sentido de que el precepto transcrito desarrolló las disposiciones constitucionales y dió al concepto de libertad religiosa un alcance, que no es otro que el resultante del conjunto normativo plasmado en la Ley Estatutaria.

Esta Sala añade a lo ya dicho que el satanismo y las prácticas mágicas o supersticiosas no pueden constituir expresión ni forma de la libertad de cultos, en cuanto por definición contradicen la idea de la divinidad, son esencialmente opuestas a la religión y, por ende, en ellas no puede ampararse nadie, como si hiciera ejercicio de un derecho constitucional, menos todavía si comportan violación o amenaza de derechos fundamentales.
Así, pues, si el Estado encuentra que se llevan a cabo prácticas de la índole mencionada en contra de la integridad o la vida de las personas, no solamente goza del derecho sino que tiene la obligación de actuar para la protección efectiva de los derechos que pudieran resultar afectados.

Autonomía de las religiones frente al Estado

En el inciso segundo de su artículo 19, la Constitución declara que todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley.

Todas las congregaciones, independientemente de su origen y de los principios que las inspiren, gozan ante el Estado colombiano de las mismas garantías y pueden ejercer, dentro de los aludidos límites, su actividad pastoral y las gestiones encaminadas a la realización de los fines que les son propios.

En el campo religioso, cada iglesia es libre de establecer, según sus criterios, los reglamentos y disposiciones con arreglo a los cuales habrán de cumplirse los objetivos inherentes a la fe que practica.

Igualmente hacen parte de la garantía constitucional la autonomía de sus autoridades y la fijación de las normas con base en las cuales ellas actúan.

Las decisiones de tales autoridades, dentro de las competencias que la propia confesión religiosa establece, son obligatorias para sus feligreses en la medida en que sus ordenamientos internos lo dispongan. De la misma manera, las religiones gozan de libertad para establecer requisitos y exigencias en el campo relativo al reconocimiento de dignidades y jerarquías así como en lo referente a los sacramentos, ritos y ceremonias.

Todo esto implica un orden eclesiástico que cada comunidad religiosa establece de modo independiente, sin que las autoridades del Estado puedan intervenir en su configuración ni en su aplicación, así como las jerarquías eclesiásticas tampoco están llamadas a resolver asuntos reservados a las competencias estatales.

El legislador, mediante la Ley 133 de 1994, declarada exequible por la Corte Constitucional, según Sentencia C-088 del 3 de marzo de 1994, estableció con claridad (Artículo 13) que "las iglesias y confesiones religiosas tendrán, en sus asuntos religiosos, plena autonomía y libertad y podrán establecer sus propias normas de organización, régimen interno y disposiciones para sus miembros".

Agrega el precepto legal estatutario que en dichas normas, así como en las que regulen las instituciones creadas por aquéllas para la realización de sus fines, podrán incluir cláusulas de salvaguarda de su identidad religiosa y de su carácter propio, así como del debido respeto de sus creencias, sin perjuicio de los derechos y libertades reconocidos en la Constitución y en especial de los de la libertad, igualdad y no discriminación.

Entonces, la Constitución de 1991 garantiza el pluralismo religioso, es decir, permite la coexistencia de las diversas confesiones y creencias, a la vez que garantiza a todas, por igual, la libre práctica de sus cultos y el desarrollo de las actividades que buscan extender entre la población sus convicciones, siempre que al hacerlo respeten el orden jurídico y los derechos fundamentales de las personas.

La Carta, en diversas normas, desarrolla esta garantía, con miras a una convivencia pacífica basada en el respeto de todos a las ideas y creencias de los demás y en la necesidad de propiciar que cada uno, en la órbita propia de su individualidad, adopte bajo un responsable uso de su libertad, las decisiones que mejor convengan a sus ideales y convicciones.

El artículo 38 de la Constitución permite que los fieles de una religión se agrupen mediante organizaciones que la representen y el artículo 42 **ibídem** reconoce efectos civiles a los matrimonios religiosos, en los términos que establezca la ley.

Las autoridades del Estado no entran a definir las reglas internas de las asociaciones en cuestión sino que se limitan a asegurar su funcionamiento libre, en cuanto no perturbe el orden jurídico.

Por lo que respecta a los matrimonios, la normatividad civil acoge lo que en el seno de la respectiva religión se haya dispuesto para la validez de los vínculos que se establezcan, sin entrar en controversia acerca de los requisitos y trámites de orden sacramental que las autoridades eclesiásticas y las normas por ellas expedidas hayan previsto. La actitud del Estado consiste apenas en tomar como punto de referencia lo que certifiquen los respectivos funcionarios eclesiásticos, con el fin de que lo actuado, según las prescripciones religiosas, tenga consecuencias en el terreno civil, como lo dispongan las leyes.

Autonomía de la Iglesia Católica frente al Estado colombiano.

Según el Preámbulo de la Constitución, ésta fue decretada, sancionada y promulgada invocando la protección de Dios.

Si bien el Estado no asume posiciones a favor o en contra de confesiones determinadas, ni se afilia a ninguna de ellas, toda vez que no hay en Colombia una religión oficial, tampoco desdeña las creencias del pueblo, a las cuales respeta y hace respetar, disponiendo los elementos normativos indispensables para asegurar que sea efectiva la libertad de cultos y absteniéndose de interferir en las funciones espirituales que cumplen los prelados y apóstoles de los distintos movimientos religiosos.

El Estado -dice el artículo 2º de la Ley 133 de 1994- no es ateo, agnóstico o indiferente ante los sentimientos religiosos de los colombianos.

En cuanto a la Iglesia Católica, cuya fe es profesada por la mayoría de la población, el Estado no le brinda trato preferente en detrimento de los demás cultos, ya que la diversidad de creencias no puede constituir motivo de desigualdad o discriminación ante la ley y las autoridades, pero es claro que -como lo expresa el artículo 11 de la mencionada Ley Estatutaria- continúa reconociéndole personería jurídica de Derecho Público Eclesiástico, lo cual es extensivo a las entidades erigidas o que se erijan conforme a lo establecido en el inciso 1º del artículo IV del Concordato celebrado en 1973 entre Colombia y la Santa Sede, aprobado por la Ley 20 de 1974 y en vigencia desde el 2 de julio de 1975.

Existen, por tanto, unas normas, pertenecientes a un Tratado Público debidamente celebrado y en vigor que, en aquellos puntos que no fueron declarados inexequibles por la Corte Constitucional (Sentencia C-

027 del 5 de febrero de 1993. M.P.: Dr. Simón Rodríguez Rodríguez), deben ser acatadas de manera íntegra por las partes.

El artículo II del Concordato, declarado exequible por la Corte Constitucional, dispone que la Iglesia Católica conservará su plena libertad e independencia de la potestad civil y, por consiguiente, podrá ejercer libremente toda su autoridad espiritual y su jurisdicción eclesiástica, conformándose en su gobierno y administración con sus propias leyes.

Por su parte, el artículo III **ibídem** reitera que la legislación canónica es independiente de la civil y no forma parte de ésta, pero será respetada por las autoridades de la República.

Comentando estas normas, la Corte, en el Fallo al que se acaba de hacer referencia, puso de presente:

"Una manifestación entonces de la libertad religiosa (art. 19 C.N.) es la de aceptar la independencia y autonomía de la autoridad eclesiástica de la Iglesia Católica, como una realidad viviente y hecho sociológico e indiscutible del pueblo colombiano, mas dentro del marco espiritual y pastoral que le es propio".

(...)

"Valga resaltar que en tratándose de actividades exclusiva y esencialmente dedicadas al ejercicio espiritual y culto de la religión, goza ésta de todas las prerrogativas sin que el Estado pueda entrometerse en ello. Es este el campo reservado a su dominio sagrado en que puede desenvolverse con toda amplitud y libertad (art. 19 C.N.)".

Ese reconocimiento, que constituye elemento integrante de las garantías constitucionales sobre libertad de conciencia y de cultos, significa que la Iglesia Católica no depende de las autoridades estatales para desarrollar su papel espiritual en el seno de la sociedad colombiana y que no puede ser limitada por aquéllas, corregida u obligada, en lo que concierne específicamente a asuntos de índole religiosa, librados de modo exclusivo a sus principios y normas, que no provienen de la potestad civil y que no se deben a ella.

Tal concepción favorece no solamente a la Iglesia, considerada como ente jurídico autónomo, sino a las personas que profesan el catolicismo, quienes, libres de cualquier presión externa, se ciñen a sus propias convicciones y desarrollan, en un clima de libertad, sus aspiraciones de orden espiritual.

Como expresaba JACQUES MARITAIN desde 1947 en su obra "Los derechos del hombre y la ley natural", buscando el fundamento de la dignidad que hoy reivindican entre nosotros varias normas constitucionales, "la persona humana tiene derecho a la libertad por el mismo hecho de ser una persona, un todo dueño de sí mismo y de sus actos, y que por consiguiente no es un medio, sino un fin que debe ser tratado como tal".

Garantizando la libertad de cultos y comprometiéndose el Estado a no interferir entre la Iglesia y sus fieles se realiza el valor superior de la dignidad humana y se hace efectiva la libertad de cada uno en su forma más genuina.

Por ende, la independencia de la Iglesia Católica en un país mayoritariamente afiliado al catolicismo desarrolla a cabalidad los principios constitucionales, sin detrimento de las demás confesiones, que, según lo visto, gozan de la misma autonomía y de una total libertad para establecer, en el plano religioso, lo que más convenga a los fundamentos doctrinarios a los que se acoge cada una de ellas.

En asuntos como el examinado, la Iglesia Católica -como todas las religiones que operan en Colombia- puede señalar, sin autorización del Estado, de acuerdo con los lineamientos fundamentales de la fe religiosa y de conformidad con las decisiones de sus propias autoridades, las condiciones y requisitos que

deben cumplirse para acceder a los sacramentos, que son elementos típicamente religiosos en cuya administración no intervine la potestad civil, ni para impedirla ni para propiciarla.

Uno de ellos es precisamente el del Bautismo, que vincula a la persona con la Iglesia y cuyo sentido último corresponde sin lugar a dudas a la expresión de la fe acogida y practicada por los padres del bautizado, quienes, sin perjuicio de las posteriores decisiones que pueda adoptar el niño en la edad adulta, lo inician, mediante el aludido procedimiento, en el ideario católico, en las creencias y en los ritos que le son inherentes.

Se trata de un asunto ajeno a la autoridad de la legislación positiva del Estado y sustraído, por tanto, a las decisiones de los jueces, los cuales nada pueden resolver acerca de si el aludido sacramento se imparte o no a determinadas personas, ya que las exigencias previas son también religiosas y están reservadas a la autoridad eclesiástica.

La acción de tutela instaurada en este caso resultaba, por ello, del todo improcedente, como bien lo afirmaron los tribunales de instancia.

De haber sido despachada favorablemente la demanda, el Estado habría desbordado los límites de su jurisdicción, invadiendo una que le es totalmente extraña. Ella no solamente está fuera de cualquier ordenamiento positivo, sino que escapa inclusive al ámbito temporal en cuanto únicamente tiene relevancia y efectos en el campo de los asuntos espirituales.

Así, pues, cualquier resolución judicial en torno a si debían o no tramitarse los bautismos objeto de controversia habría implicado flagrante violación de la Constitución Política, pues habría vulnerado abiertamente la libertad de cultos de los católicos y la de conciencia de las autoridades eclesiásticas correspondientes, y necesariamente habría implicado violación de los artículos II y III del Concordato celebrado entre Colombia y la Santa Sede, fuera del desconocimiento de la normatividad estatutaria consagrada en la Ley 133 de 1994.

Distinta hubiera sido la situación si los jerarcas de la Iglesia hubieran vinculado elementos de tipo religioso con consecuencias que afectaran los derechos fundamentales, como habría acontecido en el evento de exigir partidas eclesiásticas de bautismo u otro sacramento como requisito indispensable para atender a un enfermo en peligro de muerte en un centro hospitalario administrado por la respectiva confesión religiosa. Tal conducta no correspondería al ejercicio de una potestad espiritual sino a todas luces material, nada menos que en relación con el derecho a la vida y, por tanto, habría caído bajo la competencia de los jueces en cuanto al restablecimiento y protección de los derechos fundamentales quebrantados.

No es tal circunstancia ni otra parecida la que aquí se debate, habiendo sido cabalmente establecida la improcedencia de la acción, motivos por los cuales serán confirmadas las ya citadas providencias.

AUTONOMÍA UNIVERSITARIA – HORARIOS DE CLASE Y SABATH

Corte Constitucional. M.P. Carlos Gaviria Díaz. Sentencia T-539A/93. Expediente No. T-18258.

> ***SÍNTESIS****: Toda libertad encuentra su límite en el derecho y en la libertad del otro, el militante de una fe tiene que ser consciente de que ha de conciliar las prescripciones que de ésta deriva, con las que tienen su origen en la norma jurídica válidamente establecida y que si opta por las primeras, ha de afrontar las consecuencias que se siguen de su elección, sin que éstas puedan ser juzgadas como injustas represalias por la adhesión a un determinado culto. SALVAMENTO DE VOTO. Con la aplicación de la libertad de religión se crea una excepción para el creyente pero la ley o reglamento sigue válida para los demás y, por consiguiente, no pierde su efectividad en términos generales.*

1.- Conflicto de derechos

En el caso a examen parece plantearse un conflicto de derechos entre la libertad de cultos consagrada en el artículo 19 de la Carta y la autonomía universitaria establecida en el artículo 69. Empero, un análisis cuidadoso del asunto conduce a una conclusión diferente. veamos:

En ejercicio de su autonomía, la Universidad tiene la potestad de señalar los días regulares de trabajo académico y el horario dentro del cual dicho trabajo debe realizarse. Al hacerlo, tiene en consideración las circunstancias comunes a la generalidad de los alumnos, pero no puede tomar en cuenta la particular situación de cada uno, pues ese modo de proceder imposibilitaría la fijación de cualquier norma de carácter general. V.gr: excluye el domingo, del calendario de trabajo, por que es ése un día de descanso en todo el país, independientemente de la obligación religiosa que para muchas personas tal descanso puede implicar. Al hacerlo, no se propone compeler a quienes, profesando otra fé religiosa, se sientan obligados a reservar al culto un día diferente.

Las personas que en esta última situación se hallen, deben entonces optar entre el cumplimiento del deber religioso, con sacrificio de sus intereses académicos, o decidirse por éstos, en detrimento de la que para ellas es conducta obligatoria. Pero el dilema no es de la institución que ha procedido en armonía con la normatividad vigente, incluída la de más alto nivel, sino de quien se encuentra en esa particular situación. Que la Universidad juzgue que, sin significativos traumatismos, puede dispensar del cumplimiento de una exigencia académica ordinaria a alguno de sus alumnos, es bien diferente a que tenga la obligación de hacerlo.

No se trata, pues, de un conflicto entre dos derechos consagrados en la Carta (la libertad de cultos y la autonomía universitaria) que deba desatar el fallador asignando una jerarquía más alta a alguno de ellos, sino de la verificación de que la Universidad está actuando dentro de la más rigurosa órbita de juridicidad, que no está violando ni amenazando violar un derecho fundamental de nadie y, por ende, que la tutela invocada no es procedente.

El reglamento de la Universidad, dictado en ejercicio de su autonomía y que hay que presumir a tono con la Constitución y la ley, no está orientado a vulnerar la libertad de cultos, sino a posibilitar la consecución de la finalidad académica (desde luego legítima), que la institución persigue. Resulta entonces evidente que las actuaciones de la Universidad, dentro de su reglamento, son rigurosamente jurídicas y, en consecuencia, conforme al artículo 45 del decreto 2591 de 1991, no cabe contra ellas la tutela.

2.- La libertad de cultos y el pluralismo.

El pluralismo, que en nuestra Carta Política juega el doble papel de supuesto ideológico y meta a lograr, es precedente obligado de la libertad de cultos y tiene en ella una de sus más significativas facetas. Uno y otro se avienen, se complementan y condicionan mutuamente, pues no es pensable la libertad de cultos en un ambiente político confesional y excluyente, pero tampoco lo es el pluralismo donde cada culto reclame para sí un status particular y prevalente. El mínimo común que ha de ser acatado más allás de las diferencias originadas en la concepción moral y en la fé religiosa, lo constituye el derecho, sin el cual no sería posible la convivencia civilizada.

Lo anterior significa que si bien, quien profesa y practica una determinada religión, puede reclamar el espacio espiritual necesario para vivirla conforme a su conciencia, no puede transformar ese ámbito en factor que dificulte y entorpezca la convivencia. ¿Cómo podrían funcionar las instituciones, parece justo preguntar, si abdicando de la regularidad y uniformidad que su existencia exige, tuvieran que consultar las particularidades y especificidades de cada uno de los individuos que las conforman o cuya conducta es controlada por ellas? ¿Cómo establecer una jornada de trabajo uniforme, si cada uno de los que deben cumplirla demanda un calendario diferente, en armonía con las prescripciones de su iglesia? Si al lado de los miembros de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, cuyas reglas prohíben el trabajo sabatino, existen otros fieles, de una iglesia distinta, tan respetable como aquélla, que juzga pecaminoso trabajar el miércoles y hay otra todavía que condena el trabajo de los lunes, y así sucesivamente, ¿cómo lograr el mínimo de uniformidad que la convivencia supone?.

Si toda libertad encuentra su límite en el derecho y en la libertad del otro, el militante de una fé tiene que ser consciente de que ha de conciliar las prescripciones que de ésta deriva, con las que tienen su origen en la norma jurídica válidamente establecida y que si opta por las primeras, ha de afrontar las consecuencias que se siguen de su elección, sin que éstas puedan ser juzgadas como injustas represalias por la adhesión a un determinado culto.

Si es, precisamente, en virtud del derecho objetivo que podemos disfrutar de ciertas libertades, no hay que escatimar a éste el tributo de un pequeño sacrificio en aras de la convivencia que gracias a él es posible.

En el hermoso diálogo Socrático "Critón o el deber", el maestro, que se halla en prisión padeciendo los rigores de una condena injusta, se niega a usar de la fuga que le han preparado sus discípulos, arguyendo

que no es ético derivar las ventajas que las normas nos brindan, invocando su justicia, y eludir las gravámenes por juzgarlos inícuos.

El derecho y la moral (derivada en este caso de la creencia religiosa) se encuentran en reciprocidad de perspectivas pues mutuamente se influyen y de ese mutuo influjo debe derivarse provecho. Por que si las creencias religiosas pueden demandar del derecho objetivo una esfera de libertad para que sus adherentes puedan profesarlas, el derecho puede, legítimamente, reclamar de ellas una dosis de flexibilidad que las haga compatibles con el mínimo común que todos los miembros de una comunidad deben acatar para que sea posible la convivencia.

3.- Conclusión.

Parece claro, en el caso sub-júdice, que la Universidad (…) no ha violado ni amenazado el derecho fundamental a la libertad de cultos de la actora (…) y, por tanto, las sentencias que se revisan serán confirmadas.

(…)

AUTONOMÍA - SACRAMENTOS

Corte Constitucional - Sala Quinta de Revisión. M.P. José Gregorio Hernández Galindo. Sentencia T-200/95. Expediente T-57398.

> ***SÍNTESIS:*** *La Iglesia Católica -como todas las religiones que operan en Colombia- puede señalar, sin autorización del Estado, las condiciones y requisitos que deben cumplirse para acceder a los sacramentos, que son elementos típicamente religiosos en cuya administración no intervine la potestad civil, ni para impedirla ni para propiciarla.*

El alcance y los límites de la libertad de cultos

La Constitución Política garantiza la libertad de conciencia (Artículo 18), asegurando a cada uno la inviolabilidad de sus creencias en materia religiosa, las cuales no pueden ser afectadas por la actividad del Estado o por la injerencia de los particulares.

Al tenor del precepto constitucional, nadie puede ser molestado por razón de sus convicciones ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar contra su conciencia.

Por tanto, en la esfera de su interioridad inalienable, cada uno resuelve con autonomía aquello que habrá de configurar su fe religiosa, su concepción sobre la divinidad, los principios de su comportamiento frente a ella y su aceptación o rechazo a los símbolos que la representan.

En el campo de esta libertad hay lugar, inclusive, para no creer en nada, si tal es el resultado del proceso interior mediante el cual se fija la posición de la persona frente a los temas espirituales.

Como consecuencia de las propias concepciones, cada hombre asume unas conductas externas que traducen en la práctica las ideas religiosas que profesa.

En ejercicio de una libertad que el Estado garantiza, todos pueden afiliarse a la confesión religiosa de sus preferencias y, obviamente, habiéndose matriculado en una de ellas, el feligrés se compromete a acatar los deberes y obligaciones que exige la profesión de fe. La comunidad demanda normalmente signos externos que muestren el compromiso de los creyentes y su identificación con los valores que propugna. Los fieles, en desarrollo de la misma libertad, convencidos como están sobre las verdades de sus creencias, asumen la tarea de divulgarlas y de ganar nuevos adeptos.

La Constitución garantiza, entonces, la libertad de cultos (Artículo 19), en cuya virtud toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva.

Pero, desde luego, estas libertades no son absolutas. Han de ejercerse dentro del respeto al orden jurídico y a los derechos fundamentales de las personas.

Al respecto, cabe reiterar lo dicho por la Corte:

"El artículo 18 de la Constitución garantiza la libertad de conciencia. Ni el Estado ni los particulares pueden impedir que se profesen determinadas creencias, ni ocasionar molestias al individuo por causa de sus convicciones.

En concordancia con esa garantía, la Constitución asegura a las personas su libertad de practicar, individual o colectivamente, los cultos, devociones y ceremonias propios de su credo religioso y la difusión de los criterios y principios que conforman la doctrina espiritual a la que él se acoge (artículo 19 C.N.).

Empero, estas libertades no son absolutas. Encuentran sus límites en el imperio del orden jurídico, en el interés público y en los derechos de los demás. Su ejercicio abusivo, como el de cualquier otro derecho, está expresamente proscrito por el artículo 95, numeral 1, de la Constitución.

Una correcta interpretación constitucional no puede llevar a convertir la libertad de cultos en motivo para cercenar los demás derechos fundamentales. Su uso debe ser razonable y adecuado a los fines que persigue. Los desbordamientos quedan sujetos a la acción de las autoridades, que, según el perentorio mandato del artículo 2º de la Constitución, han sido instituidas, entre otras cosas, para proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus creencias, pero también para asegurar los derechos y libertades de los demás y para garantizar el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares.

La Corte Constitucional ratifica en esta ocasión la doctrina de la convivencia de los derechos, es decir, la tesis de que pueden hacerse compatibles sobre la base de que, siendo relativos, su ejercicio es legítimo mientras no lesione ni amenace otros derechos, ni atente contra el bien general. En la medida en que ello acontezca, se torna en ilegítimo. Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-465 del 26 de octubre de 1994).

Resulta, entonces, que si bien el Estado se halla obligado por las normas constitucionales a permitir que los fieles de las distintas religiones tomen parte activa en los ritos propios de sus creencias, sin obstáculos ni impedimentos, siendo proscrita también cualquier gestión suya encaminada a forzar tales prácticas, pues la conducta oficial debe ser de total imparcialidad, los agentes estatales no pueden permanecer pasivos ante situaciones de esta naturaleza que, desbordando el curso razonable de las ceremonias religiosas, impliquen daño o amenaza a la vida, la integridad personal o la dignidad de los concurrentes o de terceros.

Así, por ejemplo, en desarrollo de la función constitucional de las autoridades, que consiste en proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus vidas, honra, bienes, creencias y demás derechos y

libertades (Artículo 2º C.P.), ellas están obligadas a intervenir cuando los ritos de una congregación o secta puedan implicar la práctica de sacrificios humanos, torturas, atentados contra la salud material o psíquica de las personas.

En ese orden de ideas, el fanatismo religioso, que puede conducir al flagrante peligro de los mismos integrantes de una colectividad de creyentes, o los ritos satánicos, que causan grave daño a la integridad física y moral de los circunstantes, no están comprendidos dentro de la libertad de cultos.

Así lo ha manifestado con claridad el artículo 5º de la Ley Estatutaria 133 de 1994:

"**ARTICULO 5º** No se incluyen dentro del ámbito de aplicación de la presente Ley las actividades relacionadas con el estudio y experimentación de los fenómenos psíquicos o parapsicológicos; el satanismo, las prácticas mágicas o supersticiosas o espiritistas u otras análogas ajenas a la religión".
La Corte Constitucional declaró exequible la norma, destacando que "obviamente este tipo de actos es y puede ser objeto de control de legalidad y de tutela judicial específica de un derecho constitucional fundamental" (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-088 del 3 de marzo de 1994).

La Corte reitera lo dicho en el sentido de que el precepto transcrito desarrolló las disposiciones constitucionales y dió al concepto de libertad religiosa un alcance, que no es otro que el resultante del conjunto normativo plasmado en la Ley Estatutaria.

Esta Sala añade a lo ya dicho que el satanismo y las prácticas mágicas o supersticiosas no pueden constituir expresión ni forma de la libertad de cultos, en cuanto por definición contradicen la idea de la divinidad, son esencialmente opuestas a la religión y, por ende, en ellas no puede ampararse nadie, como si hiciera ejercicio de un derecho constitucional, menos todavía si comportan violación o amenaza de derechos fundamentales.
Así, pues, si el Estado encuentra que se llevan a cabo prácticas de la índole mencionada en contra de la integridad o la vida de las personas, no solamente goza del derecho sino que tiene la obligación de actuar para la protección efectiva de los derechos que pudieran resultar afectados.

Autonomía de las religiones frente al Estado

En el inciso segundo de su artículo 19, la Constitución declara que todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley.

Todas las congregaciones, independientemente de su origen y de los principios que las inspiren, gozan ante el Estado colombiano de las mismas garantías y pueden ejercer, dentro de los aludidos límites, su actividad pastoral y las gestiones encaminadas a la realización de los fines que les son propios.

En el campo religioso, cada iglesia es libre de establecer, según sus criterios, los reglamentos y disposiciones con arreglo a los cuales habrán de cumplirse los objetivos inherentes a la fe que practica.

Igualmente hacen parte de la garantía constitucional la autonomía de sus autoridades y la fijación de las normas con base en las cuales ellas actúan.

Las decisiones de tales autoridades, dentro de las competencias que la propia confesión religiosa establece, son obligatorias para sus feligreses en la medida en que sus ordenamientos internos lo dispongan. De la misma manera, las religiones gozan de libertad para establecer requisitos y exigencias en el campo relativo al reconocimiento de dignidades y jerarquías así como en lo referente a los sacramentos, ritos y ceremonias.

Todo esto implica un orden eclesiástico que cada comunidad religiosa establece de modo independiente, sin que las autoridades del Estado puedan intervenir en su configuración ni en su aplicación, así como las jerarquías eclesiásticas tampoco están llamadas a resolver asuntos reservados a las competencias estatales.

El legislador, mediante la Ley 133 de 1994, declarada exequible por la Corte Constitucional, según Sentencia C-088 del 3 de marzo de 1994, estableció con claridad (Artículo 13) que "las iglesias y confesiones religiosas tendrán, en sus asuntos religiosos, plena autonomía y libertad y podrán establecer sus propias normas de organización, régimen interno y disposiciones para sus miembros".

Agrega el precepto legal estatutario que en dichas normas, así como en las que regulen las instituciones creadas por aquéllas para la realización de sus fines, podrán incluir cláusulas de salvaguarda de su identidad religiosa y de su carácter propio, así como del debido respeto de sus creencias, sin perjuicio de los derechos y libertades reconocidos en la Constitución y en especial de los de la libertad, igualdad y no discriminación.

Entonces, la Constitución de 1991 garantiza el pluralismo religioso, es decir, permite la coexistencia de las diversas confesiones y creencias, a la vez que garantiza a todas, por igual, la libre práctica de sus cultos y el desarrollo de las actividades que buscan extender entre la población sus convicciones, siempre que al hacerlo respeten el orden jurídico y los derechos fundamentales de las personas.

La Carta, en diversas normas, desarrolla esta garantía, con miras a una convivencia pacífica basada en el respeto de todos a las ideas y creencias de los demás y en la necesidad de propiciar que cada uno, en la órbita propia de su individualidad, adopte bajo un responsable uso de su libertad, las decisiones que mejor convengan a sus ideales y convicciones.

El artículo 38 de la Constitución permite que los fieles de una religión se agrupen mediante organizaciones que la representen y el artículo 42 **ibídem** reconoce efectos civiles a los matrimonios religiosos, en los términos que establezca la ley.

Las autoridades del Estado no entran a definir las reglas internas de las asociaciones en cuestión sino que se limitan a asegurar su funcionamiento libre, en cuanto no perturbe el orden jurídico.

(…)

C

CADÁVER - TRASLADO Y DISPOSICIÓN

Corte Constitucional M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Sentencia T-165/13. Expediente T-3.687.534. Bogotá, DC., veintidós (22) de marzo de dos mil trece (2013).

> ***SINTESIS*** *Para determinar la decisión de trasladar un cuerpo se debe establecer si ello es posible conforme a las normas de salud pública, las normas penales y las estipulaciones hechas dentro de los contratos suscritos con las empresas de servicios fúnebres o la administración del cementerio. El derecho de las personas a realizar entierros está estrechamente relacionado con dos derechos fundamentales: la libertad de conciencia, y la libertad de cultos. Valor simbólico del cadáver, derecho de disposición sobre el cadáver.*

SOBRE EL TRASLADO Y LA INHUMACIÓN DE LOS CADÁVERES.

3. La protección de los derechos involucrados en la disposición de los cadáveres

La Corte Constitucional ha estudiado en varias oportunidades acciones de tutela presentadas por personas que desean practicar la exhumación o inhumación de sus seres queridos, o que quieren impedir que determinadas personas puedan hacerlo. Con este fin, ha establecido cuáles son los derechos cuyo ejercicio se ve involucrado en estas situaciones, se ha ocupado de las personas que pueden disponer de los cuerpos de sus familiares y ha planteado algunos límites a sus potestades.

Para empezar, la Corte ha considerado que los derechos sobre un cadáver se derivan de los nexos familiares, sentimentales y jurídicos que tuvieron ciertas personas con los seres fallecidos. Se trata de un derecho inmaterial, que escapa a las reglas del derecho sucesoral o de propiedad. Más bien, es "un asunto regido por normas de orden público, que protegen, en primer término, la moral individual y comunitaria que exige una actitud de respeto y recogimiento frente a los muertos y, en segundo lugar, la salubridad pública"[30].

En este orden de ideas, en los casos en los cuales los actores han solicitado por medio de tutela que se les permita trasladar un cuerpo, lo primero que ha hecho esta Corporación es establecer si ello es posible conforme a las normas de salud pública[31], las normas penales[32], e incluso las estipulaciones hechas dentro de los contratos suscritos con las empresas de servicios fúnebres o la administración del cementerio[33].

Además, la Corte ha reconocido que el derecho de las personas a realizar entierros está estrechamente relacionado con dos derechos fundamentales: la libertad de conciencia (Art 18 C.P), y la libertad de cultos (Art. 19 C.P). El cadáver, los ritos fúnebres y el sepulcro son objetos profundamente cargados de valor simbólico, entre otras cosas, porque permiten que las personas reconozcan "su condición temporal y se sometan a los dictámenes de la naturaleza"[34] y adelanten el proceso psicológico de duelo. En este sentido, la Constitución protege y garantiza el derecho de las personas a que, de acuerdo con su conciencia y a las necesidades culturales y sicológicas que de ella se desprenden, puedan disponer de los cadáveres.

La muerte también ocupa un lugar central en todas las religiones y cultos puesto que su cuerpo doctrinal y espiritual involucra una experiencia de trascendencia y de divinidad. Teniendo en cuenta que la Constitución protege el derecho de los creyentes a ejercer su culto de forma pública y sostenida, y a desarrollar todos los aspectos de su vida conforme a dichas creencias, debe entenderse entonces que la Carta respeta y garantiza el derecho a que se practiquen y vivencien las formas rituales para la disposición de los cadáveres que sean inherentes a la actitud religiosa. No hacerlo, es un desconocimiento grave del derecho de las personas a obrar conforme a sus más íntimas convicciones.

En cuanto a las personas que tienen derecho a disponer el lugar y ritos para el entierro de los cadáveres así como su cremación, ha dicho la Corte que tienen prioridad el o la cónyuge, los hijos, los padres, los hermanos, abuelos y nietos del ser fallecido, en la medida en que son ellos quienes pueden dar o negar el consentimiento para la donación de órganos[35]. Por supuesto, más allá de la consagración legal de un orden estricto, lo que ha querido indicar la Corte es que el derecho del que aquí se trata no está en cabeza de todas las personas, sino de aquellas que tendrían un estrecho vínculo con los fallecidos. Es frente a ellas que se configura el derecho a la libertad de cultos y de conciencia en relación con la disposición de un cadáver y, por tanto, quienes pueden exigir mediante acción de tutela la protección de dichas potestades.

---

[30] T-162/94 M.P Cifuentes Muñoz.

[31] T-462/98 M.P Beltrán Sierra

[32] El artículo 204 de la Ley 599 de 2000, Código Penal, tipifica como delito el irrespeto a cadáveres de la siguiente forma: "*El que sustraiga el cadáver de una persona o sus restos o ejecute sobre ellos acto de irrespeto, incurrirá en multa. // Si el agente persigue finalidad de lucro, la pena se aumentará hasta en una tercera parte, sin sobrepasar las diez (10) unidades multa"*.

[33] T-517/95 M.P Barrera Carbonell, T-609/95 M.P Morón Díaz.

[34] T-162/94 M.P Cifuentes Muñoz

[35] Ibídem.

4. El principio de solidaridad en torno a las madres durante el embarazo y el parto

El artículo 43 de la Constitución Política, dispone que"[l]a mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia". De este texto constitucional se derivan dos mandatos específicos al Estado y a los particulares respecto de las mujeres que estén en situación de embarazo o que hayan tenido un parto.

La primera parte de esta disposición es explícita en decir que la especial protección del Estado a la mujer gestante se deriva del interés del constituyente por establecer medidas afirmativas que garanticen la igualdad entre hombre y mujer. De este modo, el mandato del artículo 43 está orientado en primera instancia a proscribir cualquier discriminación a la mujer por el hecho de estar embarazada o haber tenido un parto. Esta disposición se ha materializado principalmente en el derecho laboral y el derecho a la seguridad social, a través de figuras tales como la estabilidad laboral reforzada y la licencia de maternidad, entre otras. Como es sabido, la jurisprudencia de la Corte ha elevado estas instituciones al rango de derechos fundamentales, puesto que ha entendido que su desconocimiento es a la vez una vulneración del principio de igualdad de las mujeres, el derecho a su vida y a su integridad, el derecho al trabajo y, en ocasiones el mínimo vital.

Por su parte, las clausulas relativas al subsidio alimentario y al especial apoyo de la madre cabeza de familia, demuestran que la protección de las mujeres que están en embarazo o que acaban de finalizarlo, son expresión del principio de solidaridad, que a su turno constituye un fundamento de la organización política del Estado Social de Derecho. Para la Corte, la solidaridad es un principio que exige intervenir a favor de los más desaventajados cuando estos no pueden ayudarse o ejercer por sí mismos vigorosamente la defensa de sus derechos fundamentales[36].

Esta obligación de intervención corresponde al Estado y también a los particulares (Art. 95 CP). Por esta vía, adquiere estrecha relación con el asunto de la distribución de las cargas públicas, de acuerdo con el cual todos los agentes sociales deben asumir responsablemente el cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales, y cooperar en la realización de los fines del Estado. En virtud de ello, durante esta distribución debe tenerse en cuenta que "el Estado no puede disculpar su inacción en que otros deben hacer lo que el legislador democrático no les ha asignado"[37], y que entre los particulares, las cargas deben asignarse observando el principio de igualdad[38].

Así, del artículo 43 de la Constitución también se deriva el mandato de intervención efectiva del Estado y los particulares en las condiciones del embarazo, del parto y después del parto, de aquellas mujeres que se enfrentan a situaciones que atentan contra su dignidad y la efectividad de sus derechos fundamentales. Por esta vía, la Corte ha sido enfática en exigir, por ejemplo, la realización de exámenes diagnósticos no incluidos en el POS con el fin de detectar graves enfermedades en el feto[39], y realizar todos los procedimientos médicos necesarios en el feto, en el recién nacido y en la madre, pese a que la expectativa de vida de alguno o todos ellos sea mínima[40].

5. La accionante tiene derecho a que se le garantice el traslado y la inhumación de los fetos. La presente controversia constitucional se originó debido a que el 7 de junio de 2012 Yajaira Castro Rojas fue asistida en trabajo de parto en la Clínica Metropolitana de Bucaramanga, con el objetivo de extraerle los fetos sin vida de siete meses de gestación que reposaban aún en su vientre, y realizarle luego un legrado uterino. La señora Castro vive en El Zulia (Norte de Santander) y desea enterrar los dos cuerpos en dicho

[36] C-569/04 M.P Uprimny Yepes, C-1036/03 M.P Vargas Hernández.
[37] T-149/02 M.P Cepeda.
[38] T-109/12 M.P Calle, T-342/09 M.P Calle, T-516/09 M.P Vargas Silva.
[39] T-960/01 M.P Montealegre Lynett, T-1116/02 M.P Escobar Gil
[40] T-901/09 M.P Sierra Porto.

municipio. Sin embargo, carece de recursos económicos para obtener los permisos y pagar los servicios fúnebres de traslado desde Bucaramanga hasta su lugar de residencia.

El juez que resolvió el presente caso en única instancia decidió negar la tutela inicialmente elevada contra la EPS-S SOLSALUD, porque consideró que las reglas aplicables a esta situación eran las referidas al transporte como servicio destinado a acceder a tratamientos médicos de forma oportuna y efectiva. No obstante, como el transporte solicitado por la accionante no tenía que ver ya con una prestación médica, el juez consideró que no tenía derecho.

Lo primero que advierte esta Sala es que la elección de las reglas jurisprudenciales de transporte médico por parte del juez de instancia fue equivocada. Como se ha sostenido a lo largo de este fallo, el transporte médico era requerido por la accionante cuando la terapia fetal ordenada aún podía ser efectiva. En el momento en el que los fetos perdieron la posibilidad de vivir, dicho transporte dejó de ser necesario. Pero lo que sí subsiste luego de la muerte fetal es la pretensión de la accionante de enterrar a sus hijos no nacidos en el municipio en el que reside, para lo cual es indispensable transportar los cuerpos.

Así las cosas, en este caso no está involucrado el derecho a la salud sino la libertad de culto y de conciencia que subyace al derecho a enterrar los cuerpos de los fallecidos cercanos. Además, teniendo en cuenta que el traslado tiene como fin que una madre pueda enterrar a sus hijos no nacidos, también se pone en juego la realización de los mandatos contenidos en el artículo 43 de la Constitución. Desde esta perspectiva, la Sala encuentra varios argumentos por los cuales debe acogerse la solicitud de la accionante.

Primero, la accionante ha manifestado expresamente que el objetivo del traslado es el de enterrar a sus hijos no nacidos en el municipio en el que vive, y hacerlo conforme a los ritos cristianos previstos para el efecto. Así, su petición es un ejercicio válido de la libertad de cultos y de conciencia, conforme a los cuales un evento central en su vida -como manifestó que era el fracaso de su embarazo-, adquiere un matiz trascendental que tiene que ver con la posibilidad de desarrollar los ritos fúnebres de acuerdo a sus creencias religiosas, y con la tenencia de los cuerpos cerca de su residencia para conservar el recuerdo y los símbolos relacionados con la muerte de estos dos seres. Ambas expresiones son para esta Sala dignos de toda la consideración y respeto y, conforme a las reglas previstas anteriormente, los rituales que se ejercen conforme a estos derechos están plenamente amparados y protegidos por la Constitución.

Segundo, de las pruebas obrantes en el expediente se desprende con claridad que Yajaira Castro carece de las condiciones económicas para costear por sí misma el valor del traslado de los cuerpos. La accionante hace parte de un núcleo familiar que deriva su sustento del trabajo ocasional en restaurantes y en la construcción. Además, carece de vivienda propia, por lo cual reside en una pequeña habitación arrendada considerada por la profesional del trabajo social de El Zulia como una "vivienda incómoda para la señora Yajaira y su familia".

En contraste, de acuerdo con la información obtenida el traslado de los cadáveres desde Bucaramanga tiene un valor estimado en el mercado de $570.000[41]. El costo se explica por el hecho de tratarse de un traslado vía terrestre de dos fallecidos, transporte que tiene un tratamiento especial conforme a las reglas de la Ley 9 de 1979 "por la cual se dictan medidas sanitarias" y otras normas concordantes. De acuerdo con estas circunstancias, el valor del traslado se aproxima al total del dinero que con dificultades logran reunir periódicamente la accionante y su pareja para el sostenimiento de su hijo menor de edad y su propia subsistencia. Por esta razón, existen buenas razones que llevan a esta Sala a concluir que negar a la accionante el valor del transporte terminaría obstaculizando de manera definitiva su derecho a enterrar los cuerpos y, por esta vía, cercenaría sus derechos a la libertad de cultos y de conciencia.

En cuanto tiene que ver con el obligado a costear este valor, la Sala considera que quien debe asumirlo es el municipio de El Zulia. El artículo 268 del Decreto 1333 de 1986, por el cual se expide el Código de Régimen Municipal, dispone que:

[41] Fl. 29 Cuaderno de pruebas.

"Los Concejos Municipales incluirán en los presupuestos de gastos de cada vigencia, la partida necesaria para la inhumación de cadáveres de personas pobres de solemnidad, a juicio del Alcalde.

PARÁGRAFO. En tal partida se incluirá el costo de las cajas mortuorias y de las cruces para la sepultura".

En esta dirección, el alcalde municipal de El Zulia informó a esta Corporación que "en el presupuesto municipal sí existe un rubro denominado gastos fúnebres que (…) brinda colaboración a familias en condición de vulnerabilidad, desplazamiento y víctimas de la violencia como contribución o apoyo a su especial condición y momento de dolor".

Fijar la obligación en cabeza del municipio se justifica en cuanto materializa el deber del Estado en su conjunto de ser solidario frente a la situación de las madres después del parto. En este caso, los gemelos que gestaba la accionante nacieron sin vida, pero no existen razones constitucionalmente admisibles para excluirla de la protección del artículo 43 de la Carta, toda vez que se trata de una mujer que estuvo en condición de embarazo y que tuvo un parto, cualquiera haya sido su resultado. Por eso, en cualquier caso es explicable la imperiosidad de la intervención solidaria del Estado ante la dolorosa situación de una de sus habitantes.

Por último, la Sala constata que la protección de estos derechos aún tiene vigencia, pues la Clínica Metropolitana de Bucaramanga, obrando conforme al protocolo de su entidad, aun tiene bajo su custodia los dos cuerpos y se encuentra a la espera de que la madre los reclame. En este sentido, la Sala considera pertinente ordenar que el municipio de El Zulia cubra los gastos de traslado de los fetos, pues aún es posible que esto se lleve a cabo.

En consecuencia, la Sala ordenará al municipio de El Zulia que, en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, realice las gestiones presupuestales y administrativas tendientes a trasladar los cuerpos de los hijos no nacidos de Yajaira Castro, de la Clínica Metropolitana de Bucaramanga al municipio de El Zulia. Además, ordenará que en todo caso el traslado se lleve a cabo en el término máximo de 20 días calendario contabilizados desde el momento en que inicie dicho trámite.

CAPELLANÍAS RELIGIOSAS - VIGENCIA

Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil. C.P. Flavio Augusto Rodriguez Arce. Radicación 11001-03-06-000-2006- 00103-00 (1782).

> ***SÍNTESIS:*** *las capellanías son instituciones religiosas reconocidas por el Estado, forman parte del ordenamiento jurídico vigente, a través de las cuales puede garantizarse el derecho de asistencia religiosa. No es una obligación imperativa para el Estado ni para las iglesias su utilización, ni de asumir directamente la asistencia, ni el costo de la misma.*

Si bien no existe el cargo de capellán dentro del sistema de nomenclatura y clasificación de empleos de las entidades territoriales, ni obligación legal o convencional para crearlo y proveerlo, la institución de las capellanías prevista en los artículos 6° lit. i) y 8° de la ley 133 de 1994 está vigente como uno de los mecanismos de los cuales pueden valerse las Iglesias y Confesiones Religiosas para ofrecer asistencia religiosa en cualquier dependencia oficial en que se encuentren sus fieles -entre ellas- las instituciones educativas estatales. El decreto ley 1569 de 1998 y la ley 715 de 2001 no derogaron la institución de las capellanías religiosas prevista en la ley 133 de 1994, estatutaria de libertad religiosa y de cultos

El señor Ministro del Interior y de Justicia, por petición del señor Arzobispo de Bucaramanga, solicita concepto de la Sala sobre la vigencia de las capellanías religiosas en las instituciones educativas estatales previstas en la ley estatutaria 133 de 1994 - que desarrolla el derecho de libertad religiosa y de cultos -, en

relación con los efectos que sobre la conformación de las plantas de personal tienen los compromisos del Estado tendientes a garantizar la asistencia o atención religiosa por parte de las iglesias y confesiones religiosas.

Transcribe apartes de la ley 133 de 1994 y del Concordato celebrado entre la República y la Santa Sede y plantea dos posibilidades de interpretación de la materia:

(i) "Desde una perspectiva, ni de la ley 115 ni de la ley 133 de 1994 se deriva una limitación a la competencia discrecional en cabeza de la Administración y conferida por la ley para el manejo de las plantas de personal, menos aún la obligación estatal de incluir en la nómina de las instituciones educativas a los miembros de las iglesias o capellanías a través de las cuales las organizaciones y confesiones religiosas pueden ofrecer la asistencia mencionada." Agrega que "el deber de las autoridades es adoptar las medidas necesarias que garanticen la asistencia religiosa ofrecida por las Iglesias y confesiones consagrada en el artículo 8° de la ley 133 de 1994, (....) de manera que esa asistencia que menciona la norma no se refiere necesariamente a la educación religiosa propiamente dicha."

(ii) "... desde otro punto de vista, es posible pensar que tanto la ley 115 de 1994 como la ley 133 de 1994 establecen la obligatoriedad e intensidad horaria de la enseñanza religiosa y de la institución de las capellanías dentro del marco del proceso educativo, por lo cual la no inclusión de las capellanías en el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de las entidades territoriales implicaría una vulneración del artículo 8 de la ley 133 de 1994 y del derecho a la libertad de cultos protegido por la Constitución. Esta hermenéutica del artículo 8 de la ley 133 de 1994 supondría la obligatoriedad de las capellanías en las instituciones educativas y el deber estatal de asumir los aspectos laboral y económico de la asistencia religiosa que se presta a través de ella."

Finalmente solicita se absuelvan los siguientes interrogantes:

"1. ¿Las capellanías en las instituciones educativas estatales previstas en el artículo 8 de la ley estatutaria 133 de 1994 se encuentran vigentes?

2. ¿El Decreto Ley 1569 del 5 de agosto de 1998 y la Ley 715 de 2001 podían eliminar la existencia y funcionamiento de dichas capellanías?"

La Sala considera

Con el fin de determinar la vigencia de las capellanías religiosas en las instituciones educativas estatales, procede la Sala a analizar el contexto constitucional de la libertad religiosa, el contenido esencial de los derechos que la desarrollan, principalmente el de las personas a recibir asistencia religiosa - diferenciado del de impartir y recibir educación religiosa -, la institución de las capellanías, a partir de las disposiciones que la regulan, entre ellas los artículos 6°, 8° y 15 de la ley 133 de 1994, y el alcance de las funciones que corresponden al Estado en la materia, con el propósito de establecer, de manera particular, si existe obligación de asumir los costos de la asistenta religiosa mediante los empleos correspondientes.

1. Contexto constitucional de la libertad de cultos e igualdad religiosa

Previo a abordar el punto concreto de consulta, es preciso tener presente que la Constitución Política de 1991 representó un cambio en la concepción del Estado en relación con la religión y la libertad de cultos, dado que hasta el momento de su expedición, el ordenamiento constitucional precedente - en su preámbulo -, no sólo proclamaba a "Dios, fuente suprema de toda autoridad", sino que acogía la religión católica, apostólica y romana como la de la Nación, atribuyendo a los poderes públicos la función de protegerla y hacerla respetar "como esencial elemento del orden social", y en consonancia con ello garantizaba la libertad de cultos que no fueran contrarios a la moral cristiana o a las leyes - art. 53 -, al paso que la Carta vigente acoge la doctrina de la soberanía popular como fuente del poder público e, invocando la protección de Dios, se expide la Constitución, la cual prevé en su artículo 19:

"Se garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva.
Todas las confesiones religiosas o iglesias son igualmente libres ante la ley."

Sobre este cambio en las relaciones del Estado con la iglesia y el tratamiento igualitario que debe darse a las distintas religiones, resulta ilustrativa la sentencia C- 478 de 1999 de la Corte Constitucional en la que afirma:

"Con la entrada en vigencia de un nuevo orden constitucional, se introdujeron reformas sustanciales al régimen nacional imperante en la Carta de 1886, en lo atinente a la concepción del Estado y su relación con las distintas iglesias y confesiones religiosas particularmente, frente a los alcances de la libertad religiosa y de cultos, en la forma que se destaca de la sentencia C-350 de 1994:

"En síntesis, la Constitución de 1991 establece el carácter pluralista del Estado social de derecho colombiano, del cual el pluralismo religioso es uno de los componentes más importantes. Igualmente, la Carta excluye cualquier forma de confesionalismo y consagra la plena libertad religiosa y el tratamiento igualitario de todas las confesiones religiosas, puesto que la invocación a la protección de Dios, que se hace en el preámbulo, tiene un carácter general y no referido a una iglesia en particular. Esto implica entonces que en el ordenamiento constitucional colombiano, hay una separación entre el Estado y las iglesias porque el Estado es laico; en efecto, esa estricta neutralidad del Estado en materia religiosa es la única forma de que los poderes públicos aseguren el pluralismo y la coexistencia igualitaria y la autonomía de las distintas confesiones religiosas. (...)".42

Puede afirmarse entonces que la Carta adopta un régimen de libertad religiosa, pluralista e igualitario 43, en tanto no acoge ningún credo en particular, y garantista, en la medida en que corresponde al Estado garantizar dicha libertad en condiciones de igualdad para todas las religiones, sin que le sea dable establecer o propiciar discriminaciones o privilegios respecto de ninguna en particular, de manera que dentro de este contexto se pasa a analizar el alcance de las disposiciones legales por las cuales se pregunta, que por tratarse de un derecho fundamental se encuentra reglado por ley estatutaria (art. 152.a).

42 En la Sentencia T- 072 de 1999 la Corte destaca que "que con la Carta Política de 1.991 y de conformidad con lo establecido tácitamente en su artículo 19, como ya lo señaló esta Corte, ha operado un cambio radical en materia religiosa, al dejar de otorgar al Catolicismo su tradicional tratamiento preferencial, para pasar a convertirse Colombia en un Estado laico y pluralista en aras de reconocer que éste tiene su esfera propia, la cual debe ser ajena a las creencias religiosas de sus ciudadanos y de donde se pretende excluir de las disposiciones jurídicas imperantes cualquier reconocimiento de tipo religioso a favor de un credo en particular, lo que en manera alguna significa que no se pueda y deba atemperar el ejercicio de la libertad religiosa en sus justas delimitaciones legales siempre y cuando no contraríen el ordenamiento Superior y en procura de garantizar el bien común y la guarda del orden publico..". En el mismo sentido, en la sentencia T – 662 de 1999 se lee: "2. En este sentido, es importante precisar que con la Constitución de 1991 se marcó "el tránsito de un estado confesional, a un estado laico y pluralista en materia de confesiones religiosas." En efecto, anteriormente la Carta de 1886 consagraba expresamente como religión oficial de la nación, la religión católica, apostólica y romana, limitando igualmente la existencia de cultos exclusivamente a aquellos que no fueren contrarios a la moral cristiana y a la ley. Es entonces, con la Constitución de 1991, que se toma la determinación de garantizar la igualdad entre las diferentes religiones e iglesias y de liberalizar la libertad de cultos. En virtud de lo anterior, el Estado, se vio obligado a evitar cualquier tipo de reconocimiento cuyo efecto fuera dar a una confesión religiosa cierta posición preferente o privilegiada sobre las otras, y por el contrario, debió reconocer su deber de respetar y garantizar a todas las personas que se encuentran dentro de su territorio el goce y ejercicio pleno de su derecho a la libertad religiosa".

43 La jurisprudencia constitucional se ha ocupado en diversas ocasiones de los principios que enmarcan la relación del Estado con las iglesias, pronunciamientos referidos en la sentencia C- 1175 de 2004: "Estos son: (i) separación entre Estado e Iglesias de acuerdo con el establecimiento de la laicidad del primero (C-088/94 y C-350/94), (ii) prohibición de injerencia alguna obligatoria, que privilegie a la religión católica o a otras religiones en materia de educación (C-027/93), (iii) renuncia al sentido religioso del orden social y definición de éste como orden público en el marco de un Estado Social de Derecho (C-088/94 y C-224/94), (iv) determinación de los asuntos religiosos frente al Estado, como asuntos de derechos constitucionales fundamentales (C-088/94), (v) prohibición jurídica de injerencia mutua entre Estado e Iglesias (C-350/94), (vi) eliminación normativa de la implantación de la religión católica como elemento esencial del orden social (C-350/94) y (vii) establecimiento de un test que evalúa si las regulaciones en materia religiosa están acordes con los principios de pluralidad y laicidad del Estado colombiano (C-152/2003)."

2. Ley Estatutaria de libertad de cultos consagra las capellanías como un mecanismo para garantizar el derecho de asistencia religiosa

La ley 133 de 1994 "Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo19 de la Constitución Política", sustenta la regulación de la libertad religiosa en el reconocimiento de la diversidad de creencias religiosas, en la previsión expresa de los derechos de que son titulares tanto las personas como las iglesias y confesiones religiosas, al igual que en la función que corresponde al Estado, esto es, la de garantizar la libertad religiosa y de cultos y de proteger a las personas e iglesias en sus creencias, así como facilitar la participación de unas y otras en el logro del bien común, de allí que se le imponga el deber de mantener relaciones armónicas y de común entendimiento con las distintas iglesias y confesiones (art. 3°, 6°, 7° y 14).

Así, dispone en forma expresa que "El Estado garantiza el derecho fundamental a la libertad religiosa y de cultos" y precisa que "ninguna iglesia o confesión religiosa es ni será oficial o estatal", lo cual no significa indiferencia del Estado ante los sentimientos religiosos, o que este sea ateo o agnóstico (arts. 1° y 2°), pues en todo caso la actividad estatal debe orientarse hacia la protección y garantía del ejercicio de los derechos derivados de la libertad religiosa y de cultos, en condiciones de igualdad entre las distintas creencias.

El legislador estatutario describe, en forma enunciativa, el contenido del derecho de libertad religiosa y de cultos, tanto de la persona como de las iglesias o confesiones religiosas y, en relación con los primeros dispone el artículo 6°:

"Capítulo II.

Del ámbito del derecho de libertad religiosa

Artículo 6o. La libertad religiosa y de cultos garantizada por la Constitución comprende, con la consiguiente autonomía jurídica e inmunidad de coacción, entre otros, los derechos de toda persona:
(...)

e) **De no ser obligado a** practicar actos de culto o **a recibir asistencia religiosa contraria a sus convicciones personales;**

f) **De recibir asistencia religiosa de su propia confesión en donde quiera que se encuentre y principalmente en los lugares públicos de cuidados médicos, en los cuarteles militares y en los lugares de detención**;

g) **De recibir e impartir enseñanza e información religiosa**, ya sea oralmente, por escrito o por cualquier otro procedimiento, a quien desee recibirla; **de recibir esa enseñanza e información o rehusarla**;

h) **De elegir** para sí y los padres para los menores o los incapaces bajo su dependencia**, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral según sus propias convicciones. Para este efecto, los establecimientos docentes ofrecerán educación religiosa y moral a los educandos de acuerdo con la enseñanza de la religión a la que pertenecen, sin perjuicio de su derecho de no ser obligados a recibirla**. La voluntad de no recibir enseñanza religiosa y moral podrá ser manifestada en el acto de matrícula por el alumno mayor de edad o los padres o curadores del menor o del incapaz;" (Resalta la Sala)

Y particularmente en relación con las capellanías y la docencia religiosa, prevé el siguiente derecho, exigiendo un requisito para su ejercicio:

i) De no ser impedido por motivos religiosos para acceder a cualquier trabajo o actividad civil, para ejercerlo o para desempeñar cargos o funciones públicas. **Tratándose del ingreso, ascenso o permanencia en capellanías o en la docencia de educación religiosa y moral, deberá exigirse la certificación de idoneidad** emanada de la Iglesia o confesión de la religión a que asista o enseñe; (....)" 44 (Destaca la Sala)

Puede advertirse un doble contenido de esta disposición: por una parte, pretende evitar que el ejercicio del derecho de libertad religiosa o de cultos, constituya impedimento o causa de discriminación para el acceso o desempeño del trabajo, así como en la función pública, garantizando así el derecho al trabajo.

De otra parte, la ley parte del supuesto que tanto para el desempeño en capellanías como para la docencia en educación religiosa, se prevean requisitos de ingreso, ascenso o permanencia, en cuyo caso se requiere certificar la idoneidad por parte de la confesión respectiva, de donde puede establecerse la obligatoriedad de la acreditación, independientemente si se trata del desempeño de las capellanías o de la docencia en establecimientos privados o estatales, pues el legislador no distingue. Como quiera que la consulta versa, en especial, sobre las capellanías - concebidas en la ley estatutaria para la prestación de la asistencia religiosa -, más adelante se analizará el alcance de la disposición transcrita, en el contexto del régimen al que están sujetas.

Por tratarse de una ley estatutaria, una vez aprobada por el Congreso y previa su expedición, fue objeto de control de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional mediante sentencia C- 088 de 1994, en la que se expresó sobre la materia objeto de análisis:

"En efecto, en el **artículo sexto** del proyecto se destaca que la libertad religiosa comprende la libertad de profesar cualquier creencia religiosa libremente escogida, de cambiarla y de no profesar ninguna, entre otras conductas que, no obstante pertenecer el individuo a una religión o confesión religiosas, deben ser respetadas por encima de cualquier propósito de coacción; en verdad se pretende garantizar al máximo el ámbito de vigencia de las libertades espirituales en relación con las religiones y confesiones religiosas, y de sus proyecciones específicas, como son las de practicarlas sin perturbación o coacción externa, contraria a las propias convicciones, y de realizar actos de oración y de culto, **de recibir asistencia religiosa de la propia confesión en cualquier lugar, incluso los de reclusión, cuarteles y centros médicos**, de conmemorar festividades, de recibir sepultura digna conforme a los ritos y preceptos de la religión del difunto y a sus deseos o a los de su familia, a contraer matrimonio y a establecer una familia conforme a la religión y a sus normas, **de recibir e impartir libremente educación religiosa o de rehusarla o de determinar, de conformidad con la propia convicción, la de los hijos menores o la de los incapaces bajo su dependencia**."(Destaca la Sala)

44 En la sentencia C- 088 ya mencionada la Corte afirma sobre la acreditación de docentes religiosos: "Además, se encuentra que el legislador dentro de la parte que dedica a la discriminación por razones religiosas, y con el propósito de asegurar la respetabilidad de las religiones en su expresión externa relacionada con la docencia religiosa y de su moral religiosa, establece, en el **literal i) del mismo artículo 6o**., el deber de acreditar la debida idoneidad de la persona que se proponga ingresar a una capellanía o ejercer la docencia en estas materias, lo cual solo puede ocurrir a instancias de la iglesia o confesión religiosa a que asista o enseñe; esto significa, apenas, que sin el correspondiente aval de las autoridades de una iglesia o confesión, nadie puede ejercer la docencia de la misma religión o de su moral en su nombre. Naturalmente, esto no significa que nadie pueda enseñar una doctrina, credo, fe, ética o moral a su antojo y en libertad; lo que se establece es que no lo puede hacer en nombre y para una religión o confesión religiosa, o beneficiándose indebidamente de su respetabilidad y legitimidad social u ocultándose bajo su amparo o confianza, sin recibir la debida habilitación certificada por la iglesia o confesión, y esto encuentra pleno fundamento constitucional en esta normatividad estatutaria. Pero además, es claro que el artículo 68 de la Carta establece en este sentido que "La enseñanza estará a cargo de personas de reconocida idoneidad ética y pedagógica", lo cual significa que bien puede el legislador establecer para el caso de la enseñanza, en nombre y para una religión o confesión religiosa, la mencionada certificación de idoneidad. // Igualmente, es claro que no obstante estar garantizada la libertad de escoger profesión u oficio en los términos del artículo 26 de la Carta, también se ha previsto que la ley podrá exigir títulos de idoneidad, y que para ellos se puede exigir que se certifique que la persona está habilitada debidamente para ejercer la docencia en las mencionadas condiciones, y para cada religión o confesión religiosa."

Ahora bien, del desarrollo legal de la libertad religiosa contenido en los preceptos transcritos, pueden distinguirse claramente el derecho a la educación religiosa del de asistencia que tienen los creyentes de un determinado credo, así:

(i) **Derecho a recibir e impartir enseñanza e información religiosa**. Con el fin de garantizar efectivamente su ejercicio, el legislador impone el deber correlativo a cargo de los establecimientos docentes de ofrecer educación religiosa y moral, de acuerdo con la enseñanza de la religión que cada cual profese.

Este imperativo armoniza con la ley general de educación - ley 115 de 1993 - que prevé como área obligatoria y fundamental de la educación básica la educación religiosa que necesariamente ha de ofrecerse de acuerdo con el currículo y el Proyecto Educativo Institucional (art. 23.6) y sobre la cual dispone el artículo 24:

"**Artículo 24. Educación religiosa**. Se garantiza el derecho a recibir educación religiosa; **los establecimientos educativos la establecerán** 45 sin perjuicio de las garantías constitucionales de libertad de conciencia, libertad de cultos y el derecho de los padres de familia de escoger el tipo de educación para sus hijos menores, así como del precepto constitucional según el cual en los establecimientos del Estado ninguna persona podrá ser obligada a recibir educación religiosa.

En todo caso la educación religiosa se impartirá de acuerdo con lo establecido en la ley estatutaria que desarrolla el derecho de libertad religiosa y de cultos." (Destaca la Sala con negrilla)

Nótese que la ley ordinaria de educación - ley 115 -(Diario Oficial No. 41.214, de 8 de febrero de 1994) remite a la ley estatutaria - ley 133 - que regula el derecho de libertad religiosa (Diario Oficial No. 41.369, de 26 de mayo de 1994), expedida con posterioridad, no obstante lo cual guardan coherencia, de manera que los dos estatutos protegen la libertad religiosa e imponen la **obligación legal de ofrecer** la formación religiosa para quien desee tomarla.

En el mismo sentido el artículo 92 prevé como objetivos de la formación favorecer el pleno desarrollo de la personalidad del educando, dar acceso a la cultura, al logro del conocimiento científico y técnico y a la **formación de valores** éticos, estéticos, morales, ciudadanos y **religiosos**, que le faciliten la realización de una actividad útil para el desarrollo socioeconómico del país.

Bajo un criterio teleológico de interpretación, puede advertirse que estos preceptos persiguen la garantía del derecho a la libertad religiosa mediante el deber de ofrecimiento por parte de los establecimientos educativos, de manera que quien profese una determinada religión se encuentre en posibilidad de acceder a la educación religiosa, prevista como un área del plan de estudios, constituyendo un mecanismo para garantizar la vigencia efectiva de tal derecho fundamental. Lo anterior no significa que la materia sea obligatoria, pues si fuera así se desconocería el núcleo esencial del mismo derecho de libertad religiosa y de cultos, como en efecto lo advirtió la Corte Constitucional al declarar exequibles estas normas 46, de donde resulta que lo realmente obligatorio es el ofrecimiento. Estima la Sala que se está en presencia de

45 Aparte declarado exequible por sentencia C-555 de 1994 de la Corte Constitucional.

46 Afirmó la Corte en la sentencia C-555 citada: *"El ofrecimiento de educación religiosa en todos los establecimientos educativos, que dispone la norma, es la condición de posibilidad para que toda persona pueda elegir "la educación religiosa y moral según sus propias convicciones". Elegir y recibir libremente educación religiosa corresponde a un elemento constitutivo del núcleo esencial de la libertad religiosa, que sería teórico si no encuentra la suficiente oferta de este tipo de educación. El fin de la norma se encamina a crear los presupuestos de la libre opción religiosa y, desde este punto de vista, no puede ser inconstitucional, en el entendido - que la ley estatutaria precisa con nitidez - de que en todos los establecimientos, públicos y privados, nadie puede ser obligado a recibirla (Ley 133 de 1994, art. 6o, literal g). Finalmente, la adecuada formación religiosa, como meta educativa, sólo puede erigirse en objetivo digno de ser perseguido para aquellas personas que libremente acepten recibir dentro de su plan de estudios la anotada educación religiosa, no así para quienes la rehusen. Si existe libertad para inscribirse en esta clase de cursos, no es posible que con carácter prescriptivo general se postule como ideal educativo la adecuada formación religiosa. Por lo expuesto, la Corte declarará la constitucionalidad condicionada de la expresión "religiosos" que aparece en el artículo 92 de la ley 115 de 1994. En todo lo demás, no se observa quebranto alguno a la Constitución*."

una específica obligación legal de ofrecimiento de educación por los establecimientos educativos y del deber del Estado de garantizar su cumplimiento.

El derecho a recibir e impartir educación religiosa, ha de analizarse también desde la perspectiva del derecho que les asiste a las confesiones religiosas de fundar sus propias instituciones de formación religiosa y de estudios teológicos, así como de **desarrollar actividades educativas**, con el fin de impartir la enseñanza religiosa a su fieles (art. 7° literales d) y g), de allí que el legislador haya previsto que no cualquier persona pueda ejercer la docencia religiosa en nombre de un determinado credo, pues cada confesión debe certificar la idoneidad de quien va a impartirla.

La exigencia legal de acreditación por parte de la confesión respectiva de quien ha de desempeñar la labor docente religiosa, se predica en el contexto de la obligatoriedad del ofrecimiento de educación religiosa, mientras que en el caso de la asistencia, ésta no se prevé como obligatoria, como se analiza a continuación.

(ii) **Derecho a recibir y prestar asistencia religiosa donde quiera que se encuentre la persona, como a no ser obligado a recibirla**. Si bien el titular de este derecho es la persona, el legislador también prevé de manera concordante el derecho de las iglesias y confesiones de cumplir actividades de asistencia que le permitan poner en práctica sus preceptos morales (arts. 7°, literal d) y 14 de la ley 133).

Este derecho, diferenciado del de enseñanza y delimitado en su contenido esencial tanto por la ley como por la jurisprudencia, se encuentra también regulado en cuanto a los mecanismos o instituciones a través de los cuales se persigue su aplicación efectiva, como se observa del artículo 8° de la ley 133:

"**Artículo 8o**. Para la aplicación real y efectiva de estos derechos, las autoridades adoptarán las medidas necesarias que garanticen la asistencia religiosa **ofrecida por las Iglesias y confesiones religiosas a sus miembros**, cuando ellos se encuentren en **establecimientos públicos docentes**, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo su dependencia.

Esta atención **podrá ofrecerse** por medio de **Capellanías** o de Instituciones similares, organizadas con plena autonomía por la respectiva Iglesia o confesión religiosa." (Destaca la Sala)

Sobre esta norma, la Corte Constitucional en el control previo ya referido, anota que "el artículo 8o. refuerza los principios a que se ha hecho referencia, ya que allí se establece que para la aplicación real y efectiva de los derechos que se establecen en los artículos 6o. y 7o. del proyecto, es deber de las autoridades adoptar las medidas necesarias que garanticen la asistencia religiosa ofrecida por las Iglesias y confesiones religiosas a sus miembros, cuando ellos se encuentren en establecimientos públicos docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo su dependencia; además, se señala, de modo perentorio, que esta atención podrá ofrecerse por medio de Capellanías o de Instituciones similares, organizadas con plena autonomía por la respectiva Iglesia o confesión religiosa. Esto significa que el Constituyente admite la realidad social y la fenomenología del elemento religioso, como componente de la sociedad pluralista y democrática que se organiza bajo su amparo político-jurídico de rango superior, e **impide que el Estado como tal concurra con las personas, o con las iglesias y confesiones religiosas en práctica de culto o en la difusión de religión alguna**."47 (Resalta la Sala)

Esta disposición y la interpretación constitucional de la misma, permiten ver que el Estado no es indiferente ante el fenómeno religioso, pues le impone el deber de desplegar su actividad con miras a garantizar la asistencia religiosa que tienen derecho a recibir los adeptos de los diferentes credos, independientemente de la dependencia oficial donde se encuentren sus miembros.

El precepto estatutario determina, sin lugar a equívocos, los extremos subjetivos de las responsabilidades tanto del Estado como de las iglesias y confesiones religiosas, así: corresponde a estas ofrecer o

47 Sentencia C- 088 de 1994 ya citada.

proporcionar la asistencia religiosa, mientras que el Estado debe adoptar las medidas necesarias para que aquellas, a su vez, puedan ofrecer dicha atención religiosa, para lo cual indica algunos medios de los que pueden valerse, como las capellanías.

Institución de las capellanías religiosas

Con el fin de desentrañar el papel de las capellanías en la garantía del derecho de asistencia, debe detenerse la Sala en precisar su origen y características. Es una institución eclesiástica proveniente del derecho español definida por la doctrina como "fundación en la cual se imponía la celebración de cierto número de misas anuales en determinada capilla, iglesia o altar, afectando para sus sostenimiento las rentas de los bienes que se especificaban"48. Podían ser mercenarias - denominadas laicas o profanas - fundadas sin necesidad de autorización del Pontífice, Obispo u Ordinario de la Diócesis; las colativas si requerían autorización del Pontífice u Obispo cuyo patrón podía ser lego o eclesiástico a voluntad del fundador y, las gentilicias en las que el patrón era siempre lego.

La legislación nacional acogió esta institución en la ley 153 de 1887 "Por la cual se adiciona y reforma los códigos nacionales, la ley 61 de 1886 y la 57 de 1887" con ocasión de regular los juicios de capellanías49, denominándolas - de manera coincidente con su origen colonial - como "las fundaciones que se hacen con el objeto de que se digan misas ó se ejerzan ciertas obras piadosas relacionadas con el culto". Las llamó colativas cuando la fundación tenía por objeto establecer para uno o más individuos que siguieran la carrera eclesiástica una renta por razón de su oficio con ciertas condiciones estatuidas por el fundador y con la aceptación ó aprobación del respectivo Prelado eclesiástico. Pero si los bienes ó rentas afectos a la fundación no se cedían a una corporación ó congregación religiosa, sino a particulares con solo la carga de mandar decir las misas ó hacer las obras piadosas, designadas en la fundación, las capellanías se denominaban laicas, y también mercenarias, profanas, patronatos de legos, legados píos y memorias de misas. Su provisión correspondía a la autoridad civil (art. 262).

Respecto de las cultivas el artículo 263 dispuso que la provisión "de capellanías colativas y demás beneficios eclesiásticos ó religiosos, es de la exclusiva competencia de la autoridad eclesiástica."

Nótese que este antecedente resulta coincidente con la regulación actual contenida en el artículo 8° de la ley 133, en cuanto la organización de la capellanía debe cumplirse con plena autonomía por la respectiva iglesia o confesión, debiéndose destacar que esta última disposición ha de interpretarse en el contexto de la libertad e igualdad de cultos, esto es, predicable de todas las religiones y no sólo de la religión católica de la que surgió el antecedente.

A esta altura es claro que el ordenamiento vigente reconoce las capellanías como un mecanismo a través del cual **puede** garantizarse el derecho de asistencia religiosa, con carácter facultativo, en cuanto no es imperativo acudir a ellas como único medio para garantizar tal derecho de asistencia, además de que, en criterio de la Sala, no se observa obligación legal para el Estado de asumir las consecuencias económicas de esta atención, pues la disposición en comento apenas impone un deber genérico de adoptar las medidas necesarias para garantizarlo, sin especificar el alcance de este deber o los medios o instrumentos que debe emplear para alcanzar tal propósito.

El deber del Estado consiste en garantizar que dicha asistencia pueda ser ofrecida por las iglesias y recibida por sus fieles, pero sin proporcionarla ni concurrir "con las personas, o con las iglesias y confesiones religiosas en práctica de culto o en la difusión de religión alguna" - en palabras de la Corte -, de donde puede establecerse que no corresponde al Estado impartirla, pues el legislador no le impuso esta obligación ni se la atribuyó como función. Ello explica que la organización de las capellanías - medio para ofrecer esta asistencia -, deba cumplirse por parte de las misma organizaciones eclesiásticas - que como lo

48 OTS CANDEQUI, José María. España en América. Las Instituciones Coloniales. Universidad Nacional de Colombia - 1952, página 47.
49 Ver también leyes 105 de 1890 (arts. 324 y 325), 103 de 1923 (arts 148.10 y 1044) y 105 de 1931 (art. 152.10).

expresa el artículo 8° de la ley 133 sea **ofrecida por las iglesias** -, con "con plena autonomía por la respectiva Iglesia o confesión religiosa".

Puede considerarse incluso, que dentro del contexto constitucional de un Estado con atributos puramente garantísticos en materia religiosa y en particular de asistencia religiosa, se estaría en imposibilidad ontológica de prestar o asumir directamente la atención religiosa, pues no sólo desbordaría tal función, sino que podría poner en tela de juicio su carácter laico, pues como lo ha precisado la jurisprudencia constitucional, está vedado "determinar la toma de decisiones por parte del Estado que tenga objetivos religiosos o que expresen preferencias por alguna religión o iglesia particular." 50

En todo caso, el Estado debe dar un tratamiento igualitario a todos los credos, adoptando medidas semejantes para todas las confesiones. Por esta razón, la jurisprudencia constitucional insiste en la defensa del principio de igualdad religiosa, cuando afirma:

"Ahora bien, desde esta perspectiva constitucional no es aceptable ninguna clase de privilegio y mucho menos de origen estatal, en relación con el tratamiento que una religión en particular pueda recibir, en la medida en que se desconocerían algunos valores fundantes del Estado colombiano como son, precisamente, el pluralismo religioso, el propósito de unidad nacional y la convivencia pacífica (Preámbulo y art. 1o.), al igual que el mandato constitucional que otorga el mismo valor jurídico a todas las iglesias y confesiones religiosas, declarándolas igualmente libres ante la ley (C.P., art. 19), en cuanto se trata "... de una igualdad de derecho, o igualdad por nivelación o equiparación, con el fin de preservar el pluralismo y proteger a las minorías religiosas".

Esa condición jurídica igualitaria de la que son titulares las distintas religiones y confesiones religiosas en el país supone de un lado, que el ordenamiento jurídico funja como receptor-difusor de dicho principio y resistencia-refractaria ante cualquier asomo de discriminación que por razones de origen religioso se pretenda implantar y de otro lado, implica la subordinación al mismo del ejercicio de las facultades de los poderes públicos, ahora encaminados hacia su respeto y protección, a fin de promover las condiciones para que la igualdad jurídica que se predica sea de orden material, real y efectivo (C.P., arts. 2o. y 13).

(…)

De este modo, las labores de expedición, interpretación y aplicación de cualquier disposición normativa que desarrolle algún aspecto atinente a la libertad religiosa y de cultos, estarán fuertemente ligadas a la efectividad de ese principio de igualdad religiosa y de la libertad religiosa y de cultos, así como a contrarrestar cualquier situación contraria a ellos."

Puede concluirse entonces de la regulación analizada que las capellanías son instituciones religiosas reconocidas por el Estado, forman parte del ordenamiento jurídico vigente, a través de las cuales puede garantizarse el derecho de asistencia religiosa, sin que constituya una obligación imperativa para el Estado ni para las iglesias su utilización con tal fin, y de cuyas disposiciones no puede concluirse la obligatoriedad para el Estado de asumir directamente la asistencia.

Determinada la consagración de las capellanías por las disposiciones vigentes de la ley 133 de 1994 - art. 6 literal i) y art. 8° inciso 2° -, procede ahora precisar el régimen al que están sujetas, teniendo en cuenta

50 En la sentencia C- 152 de 2003, la Corte Constitucional afirma que a las regulaciones en materia religiosa, para ser acordes con la Constitución, les está vedado (i) establecer una religión o iglesia oficial, (ii) identificar explícitamente al Estado con una determinada religión o iglesia, (iii) determinar la realización oficial por parte del Estado de actos de adhesión a una religión o iglesia particular, incluso si son simbólicos, (iv) **determinar la toma de decisiones por parte del Estado que tenga objetivos religiosos o que expresen preferencias por alguna religión o iglesia particular** o, (v) **prescribir la adopción de políticas cuya manifestación práctica sea promover, beneficiar o perjudicar alguna religión o iglesia determinada**.

que la misma ley en su artículo 15 defiere a los tratados internacionales o a los convenios de derecho público interno su **regulación**, en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 15. **El Estado podrá celebrar** con las Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros, que gocen de personería y ofrezcan garantía de duración por su estatuto y número (sic) de miembros, **convenios sobre cuestiones religiosas, ya sea Tratados Internacionales o Convenios de Derecho Público Interno, especialmente para regular lo establecido** en los literales d) y g) del artículo 6o. **en el inciso segundo del artículo 8o. del presente Estatuto**, y en el artículo 1o. de la Ley 25 de 1992.

Los Convenios de Derecho Público Interno estarán sometidos al control previo de legalidad de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado y entrarán en vigencia una vez sean suscritos por el Presidente de la República."

En consecuencia, las condiciones de prestación de la asistencia religiosa por parte de las capellanías o de instituciones similares, es materia que puede ser objeto de los tratados internacionales o convenios de derecho público, conforme al ámbito de regulación que señala el transcrito artículo 15, de manera que habrá de estarse a las estipulaciones de tales instrumentos de carácter negocial o convencional y a las obligaciones y compromisos que allí se prevean a cargo del Estado, que han de ser compatibles con los principios y normas de garantía y protección de la libertad religiosa y de cultos. La Sala procede a analizar si existen obligaciones convencionales respecto de la materia consultada.

Convenios de Derecho Público Interno

Estos convenios pueden ser celebrados por el Estado - previa ponderación de su procedencia atendiendo el contenido de sus estatutos, el número de sus miembros, su arraigo y su historia -, para impartir enseñanza e información religiosa y ofrecer asistencia y atención religiosa por medio de capellanías o de instituciones similares a los miembros de las iglesias y confesiones religiosas y aquellas otras personas que así lo soliciten cuando se encuentren en **establecimientos públicos oficiales docentes**, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y similares, conforme lo reitera el decreto reglamentario 782 de 1995 (art. 13 y 14).

Esta facultad ha sido ejercida al suscribir el Convenio No 1 de 1997 entre el Estado Colombiano y algunas entidades religiosas cristianas no católicas - previo control de legalidad de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado (Concepto No 1049 del 28 de octubre de 1997 y concepto adicional del 24 de noviembre de 1997) -, aprobado mediante decreto 354 de 1998, en el cual se tuvo en consideración para su celebración la obligación del Estado de garantizar la creación de un vínculo institucional, mediante el cual las entidades religiosas que cumplan con los requisitos de ley, que cuenten con un buen número de fieles en gran parte del país y tengan varios años de haberse establecido en él, puedan ejercer la instrucción, guía y apoyo espiritual a quien la solicite en establecimientos docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo la dependencia del Estado, asistencia que podrá llevarse a cabo por medio de capellanías o visitas por parte de una autoridad pastoral autorizada para ello, conforme lo establecido en el artículo 8o. de la Ley 133 de 1994.

La asistencia religiosa en centros educativos 51, tiene la siguiente regulación en el artículo 14 el Convenio:

"**Capitulo III.**
De la asistencia espiritual y pastoral

51 Además de la asistencia religiosa en centros educativos, el Convenio regula la que puede prestarse a los miembros de la fuerza pública (art. 15), en centros penitenciarios o carcelarios (art. 16), en centros de reclusión (art. 17) y el ejercicio de la misión pastoral en centros asistenciales y sociales (art. 18).

Articulo 14. Asistencia religiosa. La Entidades Religiosas parte del presente Convenio, podrán prestar asistencia espiritual y pastoral cristiana no católica a los miembros de la Fuerza Pública y a las personas que ingresen **a centros educativos**, hospitalarios, asistenciales y carcelarios del Estado que la soliciten.
La asistencia religiosa cristiana no católica, será dispensada por los Ministros de culto designados por las Entidades Religiosas parte y a ellos se les prestará la colaboración precisa para que puedan desempeñar sus funciones en iguales condiciones que los Ministros de culto de otras Entidades Religiosas, reconocidas oficialmente por el Estado colombiano. **La forma como se pactará la asistencia religiosa cristiana no católica deberá ser coordinada con la respectiva autoridad**." (Negrillas de la Sala)

Del anterior texto se infiere que no existe obligación, en este evento de naturaleza convencional o contractual por el instrumento de derecho público interno, para que el Estado asuma el costo de la asistencia religiosa mediante el nombramiento de quienes han de desempeñar la función de asistencia religiosa.

Concordato entre la Republica de Colombia y la Santa Sede

La República de Colombia y la Santa Sede celebraron el 12 de julio de 1973 un Concordato y el Protocolo Final, aprobado mediante ley 20 de 1974, cuyo canje de notas de ratificación se cumplió el 2 de julio de 1975. En este instrumento internacional no se observa disposición especial sobre capellanías religiosas o asistencia religiosa en establecimientos educativos públicos - como si se previó para el caso de las fuerzas armadas (Artículo XVII 52), de manera que no constituye fuente de obligación específica para el Estado realizarla con servidores públicos.

Vistos de manera sucinta los instrumentos anteriores, puede concluirse que ellos no contienen tampoco, obligaciones que hagan imperativo para el Estado la utilización de la institución de las capellanías como instrumentos para garantizar el derecho de asistencia religiosa, ni contienen mandato alguno de designación de capellanes con tal fin, de manera que no puede afirmarse que el régimen normativo, ni el convencional al que se encuentra remitida su regulación, puedan verse desconocidos cuando las disposiciones que determinan la nomenclatura y clasificación de empleos no incluyen el cargo de capellán, como se pasa a estudiar.

3. Las Capellanías religiosas previstas en la ley 133 de 1994 frente al decreto ley 1569 de 1998 y la ley 715 de 2001. Se interroga a la Sala por la posibilidad de que el decreto Ley 1569 de 1998 y la Ley 715 de 2001 pudieran eliminar la existencia y funcionamiento de dichas capellanías, para lo cual se procede a analizar su vigencia y alcance.

El decreto ley 1569 de 1998 - dictado en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por el artículo 66 de la ley 443 de 1998 -, tuvo por objeto establecer el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de las entidades territoriales, con sujeción al cual las autoridades competentes de dichos niveles administrativos debían proceder a establecer las plantas de personal y los correspondientes manuales específicos de funciones y de requisitos (art. 31).

Según la naturaleza general de sus funciones, la índole de sus responsabilidades y los requisitos exigidos para su desempeño, los empleos de las entidades allí referidas, se clasificaron en los siguientes niveles jerárquicos: Directivo, Asesor, Ejecutivo, Profesional, Técnico, Administrativo y Operativo.

52 Declarado inexequible por sentencia C – 027 de 1993 de la Corte Constitucional, con respecto al cual se dice: "*Lo anterior no obsta para que la Iglesia Católica por su propia cuenta y sin comprometer al Estado colombiano, cual se dispone en el artículo XVII, presente sus oficios religiosos y pastorales a la población castrense que voluntariamente quiera recibirlos, al igual de lo que podría hacer cualquiera otra confesión religiosa. O que el Estado en igualdad de condiciones se comprometa al respecto con todas las religiones.*"

El decreto ley 1569 fue derogado por el decreto también extraordinario 785 de 2005 (art.34), expedido en uso de las facultades otorgadas por la ley 909 de 2003 (art. 53), con el mismo fin de determinar el sistema general de nomenclatura y clasificación de empleos aplicable a las entidades del orden territorial.

Ahora bien, como quiera que ni en el decreto 1569 ni en el 785 se previó el empleo de capellán dentro de la nomenclatura y clasificación de cargos de las entidades territoriales, ello comporta dos consecuencias que deben puntualizarse:

(i) las respectivas autoridades competentes de dichos órdenes debieron proceder dentro del término de un año allí previsto (decreto 785, art. 29 53), a ajustar las plantas de personal y los respectivos manuales de funciones y de requisitos con arreglo a dicha regulación legal; y
(ii) la no inclusión de dichos cargos no significa que la institución de las capellanías para la atención de la asistencia religiosa prevista en la ley 133 de 1994 haya sido derogada, pues como ya se analizó, esta ley estatutaria conserva su vigencia y validez, de manera que el derecho de asistencia religiosa se encuentra garantizado en las condiciones normativas y convencionales descritas.

A la misma conclusión se arriba en relación con la ley 715 de 2001, la cual tiene por objeto dictar "(…) las normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros", de manera que como no regula en específico, el sistema de nomenclatura y calificación de empleos, no tiene la virtualidad jurídica de derogar las disposiciones de la ley estatutaria 133 de 1994 pues es claro que la regulación de los derechos y deberes fundamentales de las personas, como el de libertad religiosa y de cultos, por mandato constitucional - art. 152. b) - se encuentran sujetos a reserva de ley estatutaria, y por tanto, una ley orgánica no puede acarrear su modificación o derogatoria.

La Sala responde

1. Si bien no existe el cargo de capellán dentro del sistema de nomenclatura y clasificación de empleos de las entidades territoriales, ni obligación legal o convencional para crearlo y proveerlo, la institución de las capellanías prevista en los artículos 6° lit. i) y 8° de la ley 133 de 1994 está vigente como uno de los mecanismos de los cuales pueden valerse las Iglesias y Confesiones Religiosas para ofrecer asistencia religiosa en cualquier dependencia oficial en que se encuentren sus fieles - entre ellas - las instituciones educativas estatales.

2. El decreto ley 1569 de 1998 y la ley 715 de 2001 no derogaron la institución de las capellanías religiosas prevista en la ley 133 de 1994, estatutaria de libertad religiosa y de cultos - arts. 6° lit. i) y 8° inciso 2°-.

Transcríbase al señor Director del Departamento Administrativo de la Función Pública. Igualmente, envíese copia a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

CAPELLANÍAS RELIGIOSAS EN LAS INSTITUCIONES EDUCATIVAS.

SALVAMENTO DE VOTO. Consejero: ENRIQUE JOSE ARBOLEDA PERDOMO. Bogotá D. C., Diciembre 5 de dos mil seis (2006) / Referencia:

CATEDRAL-NO QUEBRANTA EL CARÁCTER LAICO DEL ESTADO

53 "Artículo 29. Ajuste de las plantas de personal y manuales específicos de funciones y de requisitos. Para efectos de la aplicación del sistema de nomenclatura y clasificación de empleos de que trata el presente decreto, las autoridades territoriales competentes procederán a ajustar las plantas de personal y los respectivos manuales de funciones y de requisitos, dentro del año siguiente a la vigencia de este decreto.
Para ello tendrán en cuenta las nuevas denominaciones de empleo, la naturaleza general de las funciones de los mismos y las competencias laborales exigibles, en relación con las funciones que tenía establecido el empleo anterior."

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA C-817/11. DEL MAGISTRADO GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Expediente: D-8490. Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA. Fecha ut supra, GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO, Magistrado.

(…)

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DE LA MAGISTRADAMARÍA VICTORIA CALLE CORREA.

SENTENCIA C-817/11. Referencia: Expediente D-8490. Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA. Fecha ut supra, MARÍA VICTORIA CALLE CORREA Magistrado

(…)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO: MAURICIO GONZALEZ CUERVO

SENTENCIA C-817/11. Magistrado Ponente: LUÍS ERNESTO VARGAS SILVA /

(…)

CONTAMINACIÓN AUDITIVA – ARMONIZACIÓN DE DERECHOS

Reiteración de Jurisprudencia. Sentencia T-1205/03. Referencia: expediente T-785344. Magistrado Ponente: Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA. Bogotá, D. C., once (11) de diciembre de dos mil tres (2003).

SÍNTESIS: Ante el conflicto entre la libertad de cultos y el derecho a la intimidad, lo que procede es armonizar ambos derechos fundamentales en el caso concreto para que los dos sean protegidos.

Se imparte la orden de limitar la actividad comunicativa de tocar las campanas de una parroquia de tal manera que el ruido por ellas emitido no sobrepase el nivel de sonido tolerable.

En orden a proferir fallo en el siguiente proceso, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional hace las siguientes **consideraciones**:

9.1. La Corte Constitucional ha conocido, en múltiples oportunidades, de tutelas interpuestas contra templos o autoridades religiosas por sus vecinos a causa del ruido generado por el ejercicio del culto y otras prácticas religiosas. Así, por ejemplo, en las sentencias T-210 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-465 de 1994 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), T-003 de 1995 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), T-454 de 1995 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), T-630 de 1998 (M.P. Antonio Barrera Carbonell), T-1321 de 2000 (M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez), T-1692 de 2000 (Jairo Charry Rivas) y T-1031 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), los respectivos accionantes manifestaron en que el ruido producido por la realización de actividades como cantos y prédicas, con el apoyo de instrumentos musicales y equipos de sonido, les hacía imposible el descanso.

Dichos procesos presentan también características específicas. Así, por ejemplo, en las sentencias T-465 de 1994, T-003 de 1995, T-454 de 1995, T-630 de 1998, T-1321 de 2000 y T-1033 de 2001 los accionantes sostuvieron que las prácticas religiosas con la consecuente generación de ruido, tenían lugar en horarios nocturnos e incluso en la madrugada; en las sentencias T-210 y T-465 ambas de 1994, afirmaron que los feligreses de las iglesias acusadas no sólo generaban exceso de ruido, sino que hacían uso del espacio público para la realización de sus prácticas religiosas; en las sentencias T-210 de 1994, T-1321 de 2000, T-1692 de 2000 y T-1033 de 2001, señalaron que antes de interponer las respectivas tutelas, habían presentado quejas a las autoridades administrativas (Inspección de Policía y Secretaría de Gobierno de los municipios correspondientes) sin que se hubieren adoptado medidas efectivas para solucionar en problema planteado; en la Sentencia T-1321 de 2000 la Corte indicó sobre este último particular que la presentación previa de quejas ante dichas autoridades no era un requisito de procedibilidad de la acción de tutela contra centros religiosos a causa de la generación excesiva de ruido.

Esta Corporación conoció también –tal como lo señaló el Juzgado Tercero Penal Municipal de Ibagué en el presente proceso– en la Sentencia T-1666 de 2000 (M.P. Carlos Gaviria Díaz) de un caso en el cual la accionante se quejaba del ruido producido por el repique de las campanas de una parroquia destinada a la práctica de la religión católica.

9.2. En todas estas ocasiones la Corte indicó que la Constitución garantiza la libertad de cultos y de prácticas religiosas (art. 19 de la C.P.). No obstante, sostuvo que "el ejercicio de las libertades de religión y cultos, en determinadas circunstancias espacio - temporales, que sea excesivo, por la medida del ruido que produce, impide el libre desenvolvimiento de la vida privada y constituye, por lo tanto, una injerencia arbitraria que vulnera el derecho a la intimidad personal y familiar" (Sentencia T-1321 de 2000; M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez). Con base en este argumento, la Corte ha protegido en todos los casos referidos el derecho a la intimidad de los accionantes.

9.3. Para garantizar la efectividad del derecho en cuestión, el cual le ha sido vulnerado a los diferentes accionantes en los procesos referidos por la generación de ruido como consecuencia de la realización de actividades asociadas a las prácticas religiosas, la Corte ha ordenado en reiteradas oportunidades54 dar

54 Cfr. sentencias T-210 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-454 de 1995 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), T-1321 de 2000 (M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez), T-1666 de 2000 (Carlos Gaviria Díaz) y T-1031 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra). La Corte también ha dado otras ordenes para solucionar este tipo de casos. Por ejemplo en las sentencias T-465 de 1994 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo) y T-003 de 1995 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), se ordenó que se podrían usar los altoparlantes y demás equipos de amplificación de sonido sólo cuando fuera necesario y a bajo volumen. En la Sentencia T-630 de 1998 (M.P. Antonio Barrera Carbonell) se impuso un horario para la realización de prácticas religiosas que pudieran generar ruido. Por último, en la Sentencia T-1692 de 2000 (M.P. Jairo

cumplimiento a la Resolución N° 8321 de 1983 del Ministerio de Salud, "por la cual se dictan normas sobre protección y conservación de la audición de la salud y el bienestar de las personas, por causa de la producción y emisión de ruidos", cuyo artículo 17 dispone:

"Artículo 17.- Para prevenir y controlar las molestias, las alteraciones y las pérdidas auditivas ocasionadas en la población por la emisión de ruido, se establecen los niveles sonoros máximos permisibles incluidos en la siguiente tabla:

TABLA NUMERO I

Zonas receptoras
Nivel de presión sonora de dB (A)

	Período diurno 7:01a.m.-9p.m.	Período nocturno 9:01p.m.-7a.m.
Zona I residencial	65	45
Zona II comercial	70	60
Zona III industrial	75	75
Zona IV de tranquilidad	45	45

Parágrafo 1º - Para efectos del presente artículo la zonificación contemplada en la Tabla número I, corresponde a aquella definida o determinada por la autoridad competente en cada localidad y para cada caso."

9.4. En esta oportunidad, la Sala encuentra que no obra en el expediente prueba de que el repique de las campanas de la Parroquia San Joaquín de Ibagué exceda los topes establecidos en el artículo. No obstante, ello no impide proteger el derecho a la intimidad de la señora González, accionante en el proceso de la referencia, quien además sufre de "cefalia hemicránea", es decir, de una afección que le genera una particular sensibilidad al ruido, lo cual fue sustentado por la accionante aportando como prueba varios conceptos médicos (folios 6 a 9 del expediente) y no ha sido ni contradicho ni desvirtuado. Así, la Sala no sólo toma en consideración las afirmaciones de la accionante sino la declaración de los testigos citados por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Ibagué en la segunda instancia del proceso de la referencia, quienes informan que por su mayor cercanía a la parroquia accionada, resultan más afectados por el repique de las campanas.

En este orden de ideas, se ordenará a la Parroquia San Joaquín, conforme con la jurisprudencia reiterada de esta Corporación, que adopte las medidas que sean del caso para evitar que el ruido de las campanas exceda los máximos establecidos en el artículo 17 de la Resolución 8321 de 1983 del Ministerio de Salud. Ahora bien, para garantizar la efectividad de dicha orden, se dispondrá que el Alcalde de Ibagué o quien él delegue, deberá realizar, a solicitud de la accionante, las pruebas audiométricas pertinentes para establecer el máximo nivel de ruido que puede emitir la Parroquia San Joaquín por el repique de sus campanas de acuerdo con la zonificación del barrio en el que ésta se encuentra, en los diferentes horarios en que se hace uso de las mismas. La parroquia accionada procederá a adoptar las medidas que sean del caso para reducir el ruido de las campanas, conforme con los resultados de tales pruebas audiométricas para no exceder los límites señalados en las regulaciones vigentes.

Respeto de la libertad de cultos y del derecho a desarrollar actividades comunicativas de significación religiosa.

Charry Rivas) se ordenó a las iglesias accionadas que adecuaran la infraestructura de las iglesias accionadas para evitar que el ruido perturbara a los vecinos.

9.5 Como se advirtió, ante el conflicto entre la libertad de cultos y el derecho a la intimidad, lo que procede es armonizar ambos derechos fundamentales en el caso concreto para que los dos sean protegidos. La orden que se impartirá no establece la prevalencia de la intimidad sobre la libertad de cultos sino que limita la actividad comunicativa consistente en tocar las campanas de la parroquia de tal manera que el ruido por ellas emitido no sobrepase el nivel de sonido tolerable. Por lo tanto, las campanas podrán seguir repicando en condiciones que respeten el nivel de ruido máximo permisible.

Así como la libertad de ejercer un culto y desarrollar actividades comunicativas de contenido religioso no son derechos absolutos, la intimidad tampoco lo es. De tal manera que el derecho a la intimidad de la actora no comprende evitar cualquier ruido, sino tan solo los sonidos que exceden un nivel predeterminado por las autoridades competentes. La vida en sociedad comporta no solo soportar cargas razonables sino tolerar las ideas ajenas y, en especial, las prácticas acordes con las convicciones religiosas siempre que tales prácticas sean pacíficas y compatibles con el principio de la dignidad humana y, además, respeten los límites trazados en la ley estatutaria sobre libertad religiosa (Ley 133 de 1994 "Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política").

SÍNTESIS En nada contraría el ordenamiento superior el que un determinado colegio, incluso si es oficial, pueda brindar a sus alumnos la oportunidad de formarse y profundizar en los fundamentos y postulados de una determinada religión, cuando el establecimiento educativo funcione en una comunidad en la que la mayoría de sus miembros la práctica, atendiendo las características socio-culturales de la región donde funciona, pudiéndose ofrecer a los alumnos una específica enseñanza religiosa, siempre que los padres de familia en representación de sus hijos menores de edad o estos si son mayores, decidan si la aceptan o no.

Problema Jurídico a resolver

La decisión que revisa la Sala, se originó en la solicitud de tutela que para el amparo a los derechos fundamentales a la libertad de cultos, igualdad y trabajo, presentó el actor, al considerar que por profesar credo diferente al católico y haber contraído matrimonio por rito diferente a éste, fue traslado de plantel educativo y asignada cátedra distinta a su especialidad, según decisión adoptada por el Coordinador de la Educación contratada del Casanare. En consecuencia pretende el accionante se ordene asignarle carga académica en el área que corresponde de acuerdo a su formación profesional.

La revisión del fallo de tutela que la Sala se propone realizar, se dirigirá a analizar si con la decisión de traslado de establecimiento educativo y el cambio de la carga académica, en principio aceptada por el propio docente, se han vulnerado sus derechos a la libertad de culto, igualdad y trabajo. Igualmente se estudiará la procedencia de la tutela contra un particular, como es el caso de Monseñor López Duque, y si le asiste a esta Corporación la facultad de asignar carga académica o por el contrario le corresponde a otra autoridad pública.

Como cuestiones previas al estudio de fondo de la tutela instaurada, se analizarán los temas que a continuación se enuncian, los cuales están íntimamente relacionados con el asunto de la referencia y sobre los que ésta Corporación se ha pronunciado en reiteradas oportunidades, a saber: la libertad religiosa, la autonomía del Estado frente a las religiones y viceversa y el derecho de los padres a elegir la educación religiosa de sus hijos menores.

3. Libertad religiosa, libertad de cultos, autonomía de las religiones frente al estado y el derecho de los padres a elegir la educación religiosa de sus hijos menores.

.1- Respecto de la libertad religiosa, ha de indicarse que éste es un asunto íntimamente relacionado con la libertad de cultos al hacer parte integral este último de aquella y estar conjuntamente consagrados en nuestra Carta Política en el articulo 19, según el cual, "se garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva."

En relación con la libertad de cultos, la Corporación, afirmó en la Sentencia C-617 de 1.997, M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, lo siguiente:

´´ es fácil apreciar que ésta no es más que un aspecto de la libertad religiosa, el aspecto externo que se comprende en ella. No es, por tanto, un derecho autónomo. En efecto, como se ha dicho, la religión consiste en una relación personal con Dios, la cual se expresa exteriormente a través del culto público o privado ; el culto, por su parte, es el conjunto de demostraciones exteriores presentados a Dios; luego, sin la relación con Dios, esto es sin religión, no se da un culto´´.

De otra parte, ha de indicarse que la libertad de cultos no es absoluta pues encuentra sus propios límites en el imperio del orden jurídico, el interés público y los derechos de los demás. Su ejercicio, si se torna desmedido, exagerado o arbitrario como el de cualquier otro derecho, está expresamente proscrito por el numeral 1º del artículo 95 Superior, según el cual ´´Es deber de la persona y del ciudadano respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios.´´

A este respecto, en Sentencia T-430/93, M.P. Hernando Herrera Vergara, esta Corporación manifestó:

´´El artículo 19 de la Constitución no señala cuáles son los límites externos del ejercicio del derecho a la libertad religiosa. Este silencio del constituyente no debe llevarnos a creer que el derecho a profesar y difundir libremente la religión es absoluto e incondicional. En el Estado de Derecho, hay tres principios que rigen la libertad de las personas, dentro de los cuales debe encuadrarse siempre el ejercicio de la libertad religiosa:

a) El de sujeción al ordenamiento jurídico, que el artículo 4o. de la Constitución consagra al estatuir que "es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes...".

b) El de la buena fé, que el artículo 83 de la Constitución consagra al establecer que "las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fé, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas"; y,

c) El de la responsabilidad, que el artículo 6o. de la Constitución recoge al disponer: "Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes".

De esa manera, aplicando estos principios al derecho a la libertad religiosa, las personas que en Colombia profesan y difunden una religión están obligadas: a cumplir lo que el derecho positivo manda, mientras sea justo y posible; a no hacer lo que jurídicamente está prohibido; a comportarse lealmente con el Estado y con sus conciudadanos, y a someterse a las consecuencias jurídicas de sus actos ilícitos.´´

.2- Así mismo, es de destacar que con la Carta Política de 1.991 y de conformidad con lo establecido tácitamente en su artículo 19, como ya lo señaló esta Corte, ha operado un cambio radical en materia religiosa, al dejar de otorgar al Catolicismo su tradicional tratamiento preferencial, para pasar a convertirse Colombia en un Estado laico y pluralista en aras de reconocer que éste tiene su esfera propia, la cual debe ser ajena a las creencias religiosas de sus ciudadanos y de donde se pretende excluir de las disposiciones jurídicas imperantes cualquier reconocimiento de tipo religioso a favor de un credo en particular, lo que en manera alguna significa que no se pueda y deba atemperar el ejercicio de la libertad religiosa en sus justas delimitaciones legales siempre y cuando no contraríen el ordenamiento Superior y en procura de garantizar el bien común y la guarda del orden publico.

En Sentencia T-662/99, M.P. Alejandro Martínez Caballero, se señaló:

´´2. En este sentido, es importante precisar que con la Constitución de 1991 se marcó “el tránsito de un estado confesional, a un estado laico y pluralista en materia de confesiones religiosas.” 55 En efecto, anteriormente la Carta de 1886 consagraba expresamente como religión oficial de la nación, la religión católica, apostólica y romana, limitando igualmente la existencia de cultos exclusivamente a aquellos que no fueren contrarios a la moral cristiana y a la ley. Es entonces, con la Constitución de 1991, que se toma la determinación de garantizar la igualdad entre las diferentes religiones e iglesias y de liberalizar la libertad de cultos.56 En virtud de lo anterior, el Estado, se vio obligado a evitar cualquier tipo de reconocimiento cuyo efecto fuera dar a una confesión religiosa cierta posición preferente o privilegiada sobre las otras, y por el contrario, debió reconocer su deber de respetar y garantizar a todas las personas que se encuentran dentro de su territorio el goce y ejercicio pleno de su derecho a la libertad religiosa.´´ 57

Por otra parte, en cuanto a los derechos de las comunidades religiosas, el inciso segundo del artículo 19 Constitucional no hace otra cosa que garantizarles, los mismos derechos que en materia de religión reconoce la Carta a las personas naturales. Por consiguiente, toda confesión religiosa tiene en Colombia, según lo ha señalado esta Corporación, "el derecho de inmunidad para regirse por sus propias normas, para honrar a la divinidad con culto público, para ayudar a sus miembros en el ejercicio de la vida

55 Corte Constitucional. Sentencia T-403/92. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.
56 Corte Constitucional. Sentencia T-403/92. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.
57 Corte Constitucional. Sentencia T-412/92. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

religiosa y sostenerlos mediante la doctrina, así como para promover instituciones en las que sus seguidores colaboren con el fin de ordenar la propia vida según sus principios religiosos.´´58

3- De conformidad con lo anterior, y teniendo en cuenta el contenido y alcances del derecho a la libertad de cultos, es importante señalar que al igual que los demás derechos fundamentales, el derecho a la libertad religiosa se encuentra sujeto a ciertos límites, que no son otros que aquellos que permitan armonizar el legítimo ejercicio de ese derecho, con los derechos ajenos y las exigencias del justo orden público y la seguridad jurídica de todos59. Además, como garantía de la protección que se pretende lograr con la consagración de tal libertad, tampoco será admisible el abuso del derecho por parte de su titular (C.P., artículo 95-1)60.

Estos límites al derecho a la libertad de cultos se encuentran definidos en el artículo 4° de la Ley 133 de 1994, según el cual "el ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de cultos, tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley en una sociedad democrática". Esta circunstancia conlleva, como lo anotó el Profesor español Daniel Basterra, ´´a que en una sociedad pluralista en la que hayan diversas religiones, sea necesario imponer algunas restricciones para el ejercicio pacífico, simultáneo y legítimo de todas las expresiones religiosas, en igualdad de oportunidades.´´61

4- Respecto al derecho de los padres de escoger la educación religiosa de sus hijos menores ha de indicarse lo siguiente:

La Ley General de la Educación (Ley 115 de 1.994) señala las normas generales que regulan el Servicio Público de la Educación, el cual cumple una función social acorde con las necesidades e intereses de las personas, de la familia y de la sociedad y se fundamenta en los principios consagrados por la Carta Política sobre los derechos que tiene toda persona, a la educación y a las libertades de enseñanza, aprendizaje, investigación y cátedra.

De otra parte, el artículo 6º ibídem al referirse a la comunidad educativa, indica que ésta participará en la dirección de los establecimientos educativos, y está conformada por los estudiantes o educandos, educadores, padres de familia o acudientes de los estudiantes, egresados, directivos docentes y administradores escolares. Todos ellos, según su competencia, participarán en el diseño, ejecución y evaluación del Proyecto Educativo Institucional y en la buena marcha del respectivo establecimiento educativo.

Así mismo, el artículo 7º de la Ley No. 115 de 1994 garantiza que a la familia, como núcleo fundamental de la sociedad y primer responsable de la educación de los hijos, hasta la mayoría de edad o hasta cuando ocurra cualquier otra clase o forma de emancipación, le corresponde elegir para sus hijos las instituciones educativas que respondan a sus expectativas, para que reciban una educación conforme a los fines y objetivos establecidos en la Constitución, la ley y el proyecto educativo institucional, habilitándolos para participar de diferentes formas, como por ejemplo, a través de las asociaciones de padres de familia.

De otra parte, el inciso 4º del artículo 68 de la Carta Política determina que ´´Los padres de familia tendrán derecho de escoger el tipo de educación para sus hijos menores´´. Principio que es recogido y reconocido en la Ley 115 de 1.994, al estipular en su articulo 24 el derecho a recibir educación religiosa y facultar a los establecimientos educativos para ofrecerla de acuerdo con lo establecido en el artículo 19 de la Constitución Política y de conformidad con el artículo 6º de la ley 133 de 1994, según el cual: ´´la libertad religiosa y de cultos garantizada por la Constitución comprende, con la consiguiente autonomía jurídica e inmunidad de coacción, entre otros, los derechos de toda persona: h) De elegir para sí y los

58 Corte Constitucional. Sentencias T- 430/93. Dr. Hernando Herrera y T-662/99. Dr. Alejandro Martínez Caballero
59 María José Cidurriz. "La libertad Religiosa en el Derecho Español". Editorial Tecnos. Madrid, 1984:
60 Sentencia T-263/98. Eduardo Cifuentes Muñoz.
61Corte Constitucional. Sentencia T-662/99. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

padres para los menores o los incapaces bajo su dependencia, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral según sus propias convicciones. Para este efecto, los establecimientos docentes ofrecerán educación religiosa y moral a los educandos de acuerdo con la enseñanza de la religión a la que pertenecen, sin perjuicio de su derecho de no ser obligados a recibirla. La voluntad de no recibir enseñanza religiosa y moral podrá ser manifestada en el acto de matrícula por el alumno mayor de edad o los padres o curadores del menor o del incapaz.´´

En Sentencia T-662 de 1.999, M.P. Alejandro Martínez Caballero, al tratar este tema se indicó:

´´7. Es evidente que en atención a los contenidos generales que estructuran el derecho a la libertad religiosa expresados en el análisis anterior, la opción de los padres de escoger la educación que ellos desean darle a sus menores hijos, acorde con sus creencias y aspiraciones, está garantizado igualmente por la Constitución.

En efecto el artículo 68 inciso 5º de la Carta de 1991 señala que:

"Los padres de familia tendrán derecho de escoger el tipo de educación para sus hijos menores. En los establecimientos del Estado ninguna persona podrá ser obligada a recibir educación religiosa."

Esta disposición se encuentra respaldada por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el cual en su artículo 18 expresa claramente el derecho de los padres para escoger la educación de sus hijos, como se expresó con anterioridad.

Así las cosas, la facultad que el artículo 68 de la norma fundamental concede a los padres de familia, "está referida a la selección de las mejores opciones educativas para sus hijos menores, en el sentido de excluir toda coacción externa que haga forzoso un determinado perfil, un cierto establecimiento, una ideología específica, o que niegue a los progenitores la posibilidad de diseñar, según sus propias concepciones, la orientación pedagógica y formativa que estiman deseable para su mejor porvenir",62 de manera tal que puedan escoger el tipo de educación que mas les convenga entre las distintas opciones que se ofrecen, públicas y privadas, haciendo que sus hijos reciban la educación religiosa y moral que más se ajuste a las convicciones de los padres.

(..)

9. En lo concerniente específicamente a la enseñanza de una educación religiosa, es importante señalar que en la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por Colombia en virtud de Ley 12 de 1991, se establece en el artículo 14, la obligación de los Estados Parte de respetar el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, así como el deber de respetar los derechos y deberes de los padres o de sus representantes legales, a guiar al niño en el ejercicio de su derecho de modo conforme a la evolución de sus facultades. En consecuencia y conforme a tal disposición, la libertad de profesar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la moral o la salud públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

(..)

Por consiguiente los padres sin ninguna sujeción ni imposición que cohorte su libertad, podrán escoger libremente el tipo de educación de sus hijos, dentro de las opciones públicas o privadas que deseen. En todo caso, tal y como lo dispone la norma constitucional, en los establecimientos del Estado ninguna persona podrá ser obligada a recibir educación religiosa. Ello no significa, en todo caso, que un colegio oficial no pueda ofrecer a sus alumnos una específica enseñanza religiosa. Puede hacerlo, pero dependerá

62Corte Constitucional. Sentencia T- 409/92. Dr. Jose Gregorio Hernández.

de que los padres de familia, dada la condición de minoría de edad de su hijos, su aceptación libre o no .63

4. Procedencia de la tutela contra particulares

En el asunto objeto de revisión, surge como aspecto de especial relevancia para poder considerar la procedencia de la tutela, la determinación de la viabilidad de ésta contra un particular; para el caso, Monseñor Olavio López Duque, Vicario Apostólico y Coordinador Nacional de la Educación contratada de Casanare.

Al respecto, es pertinente reiterar en torno a este asunto, lo afirmado por esta Corte en innumerables fallos, según los cuales la tutela como mecanismo de protección de los derechos constitucionales fundamentales de las personas, procede contra toda acción u omisión proveniente bien sea de una autoridad pública o de un particular64, que amenace o vulnere tales derechos. En éste último evento y de conformidad con el inciso final del artículo 86 de la Constitución Política, la ley establecerá los casos en que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

Por su parte, el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela procede contra aquellos particulares encargados de la prestación del servicio público de educación. Situación que se da en el asunto sub examine, ya que el accionado tiene la calidad de Coordinador de la Educación Contratada del Departamento de Caquetá, y respecto de él el peticionario ostenta, además, la condición de subordinado, al ser éste, quien decide sobre los movimientos del personal docente y el que ordenó los traslados del tutelante al Seminario Menor de San José de Támara, y luego al Colegio Salvador Camacho Roldán.

En consecuencia, por éste aspecto hay lugar a examinar si respecto de los hechos narrados por el accionante, y con base en las pruebas aportadas al proceso es viable el amparo solicitado.

5. Examen del caso concreto

.1- Con fundamento en lo anterior, procede la Sala a determinar si al peticionario le fueron vulnerados sus derechos fundamentales al trabajo, igualdad y libertad de cultos por parte del accionado, al no resolverle su situación laboral, lo que le ha impedido ejercer su derecho al trabajo, ya que no se le ha asignado carga académica ni se le ha respondido favorablemente su petición de ser trasladado al área religiosa que es aquella a la cual corresponde su formación profesional.

.2- Cabe destacar, que el accionante fue designado inicialmente como maestro de la Escuela Barronegro Hato Corozal (1.992; posteriormente fue trasladado al Seminario Menor de San José de Támara donde le fue asignada la cátedra de religión, pero luego por solicitud de los padres de familia fue trasladado al Colegio Salvador Camacho Roldán, donde por estar copada la plaza y por su credo religioso y con su consentimiento, fue nombrado docente de educación física. Sin embargo, manifestó el peticionario, después de un año de labores, su inconformidad con la cátedra, y solicitó volver a dictar religión, lo cual no fue aceptado por no existir cupo o vacante en dicha área. En consecuencia ante la negativa del Rector del Plantel Educativo y del Coordinador Nacional de Educación Contratada, el actor acude a la acción de tutela para obtener su nombramiento como docente del área religiosa, argumentando que la negativa se debe a su condición religiosa, por lo que estima que además de estar violándose su derecho al trabajo se atenta contra sus derechos a la libertad de cultos y a la igualdad.

63 Corte Constitucional. Sentencia T-101/98. M.P. Fabio Morón Díaz.

64 Corte Constitucional Sentencia T- 712/96 M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell

.3- En relación con el traslado del docente del Seminario Menor de San José de Támara al Colegio Salvador Camacho Roldán del municipio de Nunchía que a juicio del actor vulnera los derechos enunciados, es preciso referirse al contrato No. 016 de 1.994, celebrado entre el Ministerio de Educación Nacional y la Conferencia Episcopal Colombiana, el cual estipula:

a) Que de conformidad con el artículo 200 de la Ley 115 de 1.994, y en desarrollo de los artículos 67 y 365 de la C.P. se estableció que el Estado podrá contratar con las iglesias y confesiones religiosas que gocen de personería jurídica, la prestación del servicio de educación.

b) De acuerdo con las citadas facultades, se celebró el convenio sobre educación contratada entre el Ministerio de Educación Nacional y la Conferencia Episcopal Colombiana, el 16 de marzo de 1.994, por el termino de 5 años65 para la administración del servicio educativo estatal. Como motivos invocados se adujeron, entre otros, que de conformidad con la Carta Política, la educación es un derecho fundamental de la persona y un servicio publico que tiene una función social; que el Estado debe garantizar los derechos fundamentales dentro de los cuales está el de libertad de conciencia, de religión, de cultos, de enseñanza, y que es deber del Estado garantizar el adecuado cubrimiento de los servicios educativos estatales y asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional; que el Estado en atención a la libertad de enseñanza y a la trascendente misión cumplida por la Iglesia Católica en especial en las zonas marginadas del país, considera importante continuar con el régimen de colaboración contractual con la Iglesia Católica en el sector de la educación oficial en zonas marginadas del país, donde el sistema contractual constituya un instrumento idóneo para asegurar una adecuada cobertura y calidad del servicio; de otra parte señala que la Iglesia Católica reconoce como primera obligación y derecho de los padres la educación de los hijos y ratifica su voluntad de continuar sirviendo a la persona y al desarrollo integral de la comunidad en especial, a través de la educación y la enseñanza; que en ejercicio de su misión, juzga conveniente para el bienestar de las zonas marginadas, continuar colaborando con el Estado en el sector de la educación oficial; que de conformidad con lo dispuesto en las cláusulas del contrato suscrito, las partes se comprometen en la administración y coordinación conjunta de los servicios educativos estatales, en los Centros Educativos del Estado o de la Iglesia que para el efecto se relacionaron en anexo que se incorpora al contrato, cuya ubicación se encuentra en las jurisdicciones civiles de los Departamentos de Amazonas, Arauca, Casanare, Caquetá, Cauca, Cesar, Chocó, Córdoba, Guainía, Guajira, Meta, Nariño, Putumayo, Santander, Valle del Cauca, Vaupés, y el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, territorios que a su vez corresponden a jurisdicciones eclesiásticas definidas en las diferentes Diócesis que el contrato enumera.

c) En la cláusula 4ª del aludido Contrato (MEN/Conferencia Episcopal), se dispone que ´´La enseñanza impartida en los centros educativos objeto de este contrato debe efectuarse de conformidad con las leyes y reglamentos vigentes del MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL y las que se expidan durante su vigencia. Parágrafo: Acorde con el contenido del Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos y de acuerdo con lo establecido en la Ley General de Educación, teniendo, además, en consideración el carácter católico de LA CONFERENCIA EPISCOPAL DE COLOMBIA, se entiende que en los establecimientos educativos objeto del presente contrato, a los educandos católicos se les ofrecerá educación religiosa de acuerdo con el Magisterio de la Iglesia Católica, sin perjuicio de su derecho de no ser obligados a recibirla. La voluntad de no recibir enseñanza religiosa y moral puede ser manifestada expresamente en el acto de matricula por el alumno mayor de edad o los padres o curadores de los menores; tal decisión no implicara revelación de las creencia ni dará lugar a ninguna forma de discriminación. Respecto de la enseñanza religiosa para alumnos no católicos, se observarán las disposiciones jurídicas vigentes o que se expidan dentro de la duración del presente contrato´´

d) El Artículo 6º de la Ley 133 de 1994, estipula que ´´la libertad religiosa y de cultos garantizada por la Constitución comprende, con la consiguiente autonomía jurídica e inmunidad de coacción, entre otros, los derechos de toda persona:

65 Por modificación 01del 15 de marzo de 1.999 se prorroga término del contrato No 016 de 1.994, hasta el 31 de Diciembre de 1.999.

´´g) De recibir e impartir enseñanza e información religiosa, ya sea oralmente, por escrito o por cualquier otro procedimiento, a quien desee recibirla; de recibir esa enseñanza e información o rehusarla;

h) De elegir para sí y los padres para los menores o los incapaces bajo su dependencia, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral según sus propias convicciones. Para este efecto, los establecimientos docentes ofrecerán educación religiosa y moral a los educandos de acuerdo con la enseñanza de la religión a la que pertenecen, sin perjuicio de su derecho de no ser obligados a recibirla. La voluntad de no recibir enseñanza religiosa y moral podrá ser manifestada en el acto de matrícula por el alumno mayor de edad o los padres o curadores del menor o del incapaz;

i) (..) Tratándose del ingreso, ascenso o permanencia en capellanías o en la **docencia de educación religiosa y moral, deberá exigirse la certificación de idoneidad emanada de la Iglesia o confesión de la religión a que asista o enseñe**.´´(cursiva y negrilla adicionada)

e) De otro lado, en el artículo 11 ibídem se establece que el Estado continúa reconociendo personería jurídica de derecho público eclesiástico a la Iglesia Católica y a las entidades erigidas o que se erijan conforme a lo establecido en el inciso 1o. del artículo IV del Concordato, aprobado por la Ley 20 de 1974, y en el artículo 13 indica que las Iglesias y confesiones religiosas tendrán, en sus asuntos religiosos, plena autonomía y libertad y podrán establecer sus propias normas de organización, régimen interno y disposiciones para sus miembros agregando que en dichas normas, así como en las que regulen las instituciones creadas por aquellas para la realización de sus fines, podrán incluir cláusulas de salvaguarda de su identidad religiosa y de su carácter propio, así como del debido respeto de sus creencias, sin perjuicio de los derechos y libertades reconocidos en la Constitución y en especial los de la libertad, igualdad y no discriminación.

f) Por su parte, el artículo 15 de la Ley 133 de 1.994, estipula que el Estado podrá celebrar con las Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros que gocen de personería y ofrezcan garantía de duración por su estatuto y número (sic) de miembros, convenios sobre cuestiones religiosas, ya sea Tratados Internacionales o Convenios de Derecho Público Interno, especialmente para regular lo establecido en los literales d) y g) del artículo 6o. en el inciso segundo del artículo 8o. del presente Estatuto, y en el artículo 1o. de la Ley 25 de 1992.

.4- De lo anterior ha de concluirse que si bien es cierto, la nueva Carta Política define a Colombia como un Estado laico, y que el inciso 4º del artículo 68 C.P. estipula la no obligatoriedad de la educación religiosa en las Instituciones educativas públicas, ello no significa que esté prohibido el ejercicio de determinado credo religioso, pues es dable a los padres y a los hijos mayores de edad, escoger libremente si toman la materia optativa de religión que eventualmente puede ser católica. Tratándose de instituciones amparadas por la Educación contratada donde existe previamente un contrato entre el Ministerio de Educación Nacional y la Conferencia Episcopal Colombiana, han de tenerse en cuenta las disposiciones legales especiales estipuladas en relación con sus docentes, las cuales exigen certificado de idoneidad para desempeñar funciones de docente en Educación Religiosa y moral expedido por el nominador de la Iglesia o confesión de la religión a que asista o se enseñe (L.133 de 1.994, art.6 Lit. i).

Así mismo, ha de tenerse en cuenta, de conformidad con lo expuesto y con jurisprudencia reiterada de esta Corporación66, que en nada contraría el ordenamiento superior el que un determinado colegio, incluso si es oficial, pueda brindar a sus alumnos la oportunidad de formarse y profundizar en los fundamentos y postulados de una determinada religión, cuando el establecimiento educativo funcione en una comunidad en la que la mayoría de sus miembros la practica, atendiendo las características socio-culturales de la región donde funciona, pudiéndose ofrecer a los alumnos una específica enseñanza religiosa, siempre que los padres de familia en representación de sus hijos menores de edad o estos si son mayores, decidan si la aceptan o no.

66 Ver entre otras, las Sentencia T-662 de 1999, T-101 de 1998 y T- 409 de 1992.

Siendo ello así, la decisión de optar por un determinado culto, que para el efecto puede ser el rito católico, no comporta en sí misma el desconocimiento de la libertad religiosa, en cuanto no se obligue a los alumnos a obrar en contra de sus principios religiosos o a cambiar la fe que profesan. El pluralismo religioso plasmado en la Constitución Política no buscó ´´reprimir la práctica de confesión alguna -menos aún la probadamente mayoritaria, como es la Católica en el caso de Colombia- sino, por el contrario, permitir que todas, en pie de igualdad, tuvieran las mismas posibilidades, el mismo reconocimiento y el mismo trato por parte de la ley´´.67 ´´La manera adecuada y proporcional de garantizar el derecho a la libertad religiosa de credos distintos al católico no es propiamente la de impedir el derecho fundamental de la mayoría católica a expresar un acto ritual. Por otro lado, como lo ha reiterado esta Corte, la igualdad equivale a la proporcionalidad antes que a lo idéntico. De ahí que es ilógico homologar en absoluto el trato al credo de una mayoría evidente al de unas minorías, porque ello resulta desproporcionado. En la negación de un culto, como el católico, no se fortalecen los demás, sino que, por el contrario, se los identifica en el silencio.´´68

.5- En el caso concreto el profesor Díaz fue trasladado al Seminario Menor de San José de Támara para dictar las clases de filosofía, religión y ética, sin presentarse ningún inconveniente o trastorno de tipo académico, disciplinario o en la convivencia pacifica con los distintos estamentos de la comunidad educativa no obstante profesar la religión anglicana desde 1985. La decisión de traslado y de optar por otra asignatura (1998), obedeció a la carta dirigida por la asociación de padres de familia del respectivo plantel al nominador expresando su inconformismo por la disparidad de criterios del docente frente a los principios de la religión católica profesada por ellos, y que la Constitución contempla como mecanismo idóneo para la elección de determinado credo religioso; lo que hizo el nominador, fue entonces proponer al docente un traslado de plantel educativo con cambio de carga académica, traslado que él voluntariamente aceptó y cátedra que él libremente eligió, entre varias asignaturas, y la cual dictó durante el año académico correspondiente a 1998, lo que desvirtúa la vulneración de los derechos aducidos por el tutelante, pues específicamente en cuanto a la violación al derecho a la libertad de cultos y de igualdad, no está demostrada la arbitrariedad del nominador acusado, pues éste actúo de conformidad con la Constitución, las leyes y el convenio validamente celebrado entre el Ministerio de Educación Nacional y la Conferencia Episcopal Colombiana. Por el contrario como ya se indicó, el traslado estuvo motivado por la carta de los padres de familia de Támara (1.997), y con la aquiescencia del propio docente, pero no por la única circunstancia de su credo religioso, el cual profesaba desde cuando ingresó a la educación contratada como docente oficial (1992). En lo referente al trabajo, tampoco se encuentra a juicio de la Sala vulnerado, pues al profesor Díaz no se le ha impedido continuar como docente de Educación Contratada, ni se han dejado de cancelar sus emolumentos respectivos.

Asunto diferente es que posteriormente y para el año académico de 1.999, el docente se niegue a dictar la cátedra que en principio aceptó, motivado en su falta de capacitación en el área de educación física, por no corresponder a su especialidad y que el rector del plantel educativo Salvador Camacho Roldán, con base en este hecho y en razón de existir personal docente más antiguo que copaba sobradamente las necesidades del servicio en las materias que son la especialidad del docente, no le asignara carga académica, e informara al nominador sobre lo acontecido, lo que motivó que éste fuera acusado ante las autoridades competentes por el presunto ´´abandono del cargo´´ o la ´´ineficiencia profesional´´, proceso que las autoridades competentes conocieron y fallaron en su oportunidad ordenando archivar el expediente.

Finalmente, observa la Sala que existe solicitud reiterada del profesor Díaz para que se le asigne carga académica de acuerdo a su especialidad y manifiesta voluntad escrita de aceptar traslado a otro centro educativo; que en el colegio donde esta ubicado el docente no existe carga académica disponible en el área de religión ética y filosofía, ni según lo afirma el mismo, en el área de educación física, pues informa que ya fue designado profesor en esa especialidad; que asignarle carga académica al actor en este momento

67 Corte Constitucional Salvamento de Voto Sentencia C-350/94 M.P José Gregorio Hernández G. Hernando Herrera V. Vladimiro Naranjo M.
68 Ibídem.

finalizando el año escolar, implicaría un trastorno académico, porque habría que quitársele a otros docentes que viene cumpliendo sus labores normalmente. Luego, no existiendo la posibilidad de asignarle la cátedra solicitada al demandante en el mencionado plantel educativo y no justificándose la existencia de un cargo docente sin carga académica, -lo que también resulta contrario a los derechos de los educandos,- la reubicación del demandante en otro plantel educativo aparece como la decisión más lógica y apropiada en el asunto en comento, pero tal determinación no corresponde al juez de tutela sino a la autoridad competente (nominador), pues no es el juez constitucional el llamado a impartir la orden de reasignar la carga académica al actor en su especialidad, ni ordenar su traslado a otro plantel educativo.

En consecuencia, y por la motivación expuesta que antecede no encuentra la Sala que al peticionario se le hubieren violado los derechos a la libertad de cultos, igualdad y al trabajo.

CONVICCIONES ÍNTIMAS. SERVICIO MILITAR Y DERECHO A ELEGIR EDUCACIÓN

Corte Constitucional. MP Jose Gregorio Hernandez Galindo. Sentencia No. T-409/92

> ***SÍNTESIS:*** *El derecho que tienen los niños y los adolescentes a la educación y a la cultura, a la formación integral y al desarrollo armónico (artículos 44 y 45 de la Constitución) señala al Estado, a la sociedad y a la familia como destinatarios de la norma en cuanto atañe a su cumplimiento. Este debe llevarse a cabo durante varias etapas pedagógicas sucesivas, una de las cuales puede ser, para alguien llamado a prestar el servicio militar después de cumplido el ciclo de la secundaria, la formación que imparten los cuerpos armados. Entonces, en nada riñe el llamamiento a filas con el derecho a la educación del individuo sino que, por el contrario, contribuye a su complemento.*

Observaciones previas

En apariencia, nos encontramos ante un conflicto entre la libertad individual y el poder público, representado en esta ocasión por las Fuerzas Militares de Colombia.

Estima la Corte que, previamente a la adopción de decisiones, se hace necesario examinar si en realidad existe esa confrontación y determinar cuál debe ser el criterio constitucional para conciliarla, en caso de llegar a una conclusión afirmativa.

La Carta Política, al establecer y asignar funciones a los órganos del Estado, respeta -por corresponder a uno de los fines que señala su Preámbulo- el ámbito de los derechos y prerrogativas de los gobernados, pero sin menoscabo de los que interesan a la colectividad.

Como fundamento del Estado de Derecho en una organización social democrática, la Constitución tiene entre sus características la de servir como medio para conciliar la libertad y el poder del Estado, el cual tiene en su base a los individuos que lo integran, pues ha sido creado con el objeto de garantizar la convivencia pacífica entre los mismos. Para cumplir con tal fin y para garantizar la integridad de la soberanía, la organización política dispone del monopolio de la fuerza y goza de plena aptitud para ejercerla legítimamente cuando ello sea indispensable, claro está, dentro de los límites que el ordenamiento jurídico establece.

Esta facultad, ligada a los fines esenciales que la Constitución Política fija al Estado colombiano (artículo 2o.), impone la existencia de cuerpos especializados, dotados de material técnico y de un grupo humano capaz e idóneo para el cumplimiento de su misión. Cuando la norma en mención establece entre tales fines el de "defender la independencia nacional (se subraya), mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo", está dando las bases para la existencia y el funcionamiento de los órganos necesarios a estos propósitos.

En concordancia con lo anterior, el Estatuto Fundamental dedica el Capítulo 7, de su Título VII, a la Fuerza Pública, estableciendo en el artículo 216, que la misma estará integrada por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional. Añade el inciso 2o. de la misma norma que todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional (subraya la Corte) y las instituciones públicas".

En el mismo sentido, el artículo 217 de la Constitución, señala como finalidad primordial de las Fuerzas Militares "la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional".

Ahora bien, las Fuerzas Militares, para su integración y para el obligado relevo que cada cierto tiempo debe irse produciendo en el interior de sus filas, requieren de modo permanente del cierto y eficaz concurso de los colombianos que, en virtud de la ley y por los sistemas de conscripción o de ingreso voluntario, sean incorporados a ellas. El servicio militar obliga en principio a todos por dos razones básicas: en el plano de los deberes constitucionales de los gobernados, por la imperiosa y constante necesidad que de él se tiene para la efectiva defensa de la Patria y, en el terreno de los derechos, por elemental aplicación del principio de igualdad ante la ley (artículo 13 de la Constitución). Es la ley, al tenor del artículo 216, inciso 2o, de la Carta, la que "determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar".

Tales condiciones se hallan actualmente previstas en el artículo 21 de la Ley 1a. de 1945, que establece: "Están exentos del servicio personal bajo banderas en tiempo de paz, con la obligación de inscribirse y pagar la cuota de compensación militar:

a) Los que hubieren sido condenados a pena que tenga como accesoria la pérdida de los derechos políticos mientras no tengan su rehabilitación;

b) El hijo de viuda, que observe buena conducta y que atienda a sus necesidades si ésta carece de medios de subsistencia;

c) El huérfano de padre que atienda con su trabajo a la subsistencia de sus hermanos incapaces de ganarse el sustento;

d) El hijo de padres incapacitados para trabajar o que pasen de 60 años, cuando éstos carezcan de renta, pensión o medios de subsistencia, y siempre que dicho hijo vele por ellos;

e) El hermano o hijo de quien haya muerto prestando sus servicios en las filas, si su trabajo es indispensable para la subsistencia de la familia;

f) Los casados que hagan vida conyugal;

g) Los viudos que sostengan hijos habidos en el matrimonio;

h) El hijo único huérfano de padre con hermanas solteras que observen buena conducta o hermanos menores a quienes sostenga, por no tener ellas o ellos peculio propio;

i) Los inhábiles relativos permanentes".

Como lo establece la Carta, la regla general es la obligación de prestar el servicio militar y las excepciones a la misma se encuentran en la ley, lo que significa que si el colombiano llamado al servicio, no se encuentra en una de tales circunstancias, debe acudir a las filas.

En el presente caso, el actor no ha demostrado que sus representados se encuentren en alguna de las situaciones de excepción que la ley ha previsto; por ende, ellos están en la misma posición que la de sus conciudadanos obligados a cumplir el servicio militar y los deberes que él comporta. Una excepción específica y personal en su favor representaría flagrante desconocimiento del subrayado principio constitucional de igualdad ante la ley, en cuanto significaría privilegio.

Ahora bien, si es la ley que obliga a prestar el servicio militar, la que se considera violatoria de la Constitución Política, ella es susceptible de ser demandada ante la Corte Constitucional mediante el procedimiento propio de tal acción.

Al menos por lo que atañe a la taxativa enunciación de excepciones que consagra la citada ley, no observa la Corte que "prima facie" sea incompatible con principios ni preceptos superiores, razón por la cual no es del caso hacer valer aquí la inaplicabilidad de sus disposiciones (artículo 4º Constitución Política).

Pero entiende la Corporación que este proceso no tiene por origen una cuestión de inconstitucionalidad de la ley que regula el tema del servicio militar, sino que el apoderado de los aquí llamados a prestarlo pide que se los exceptúe de la convocatoria alegando que ésta, dada la religión a la cual dicen pertenecer, vulnera su libertad de conciencia, asunto del cual se ocupa a continuación esta providencia.

C. El servicio militar como deber del ciudadano

El Estado, como organización política de la sociedad, garantiza, mediante su Constitución, a los individuos que lo integran una amplia gama de derechos y libertades, al lado de los cuales existen obligaciones correlativas.

Los beneficios conferidos por la Carta Política a los colombianos se hallan establecidos, de manera genérica, en el Título II, capítulos 1o. al 4o., pero como ella misma lo dice en su artículo 95, inciso primero, "el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades".

De igual manera el artículo 2 de la Constitución, en su inciso segundo, declara que las autoridades han sido instituídas para "proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares" (subraya la Corte). Es apenas lógico que, si el Estado proporciona beneficios, reclame de quienes gozan de ellos, una mínima contribución al interés colectivo y les imponga límites razonables al ejercicio de sus libertades.

En el presente caso, el aporte requerido de los citados jóvenes está plenamente justificado en la Carta Política, cuando en su artículo 95, al establecer los deberes de la persona y del ciudadano, en el numeral 3º incluye el de "respetar y apoyar a las autoridades democráticas legítimamente constituídas para mantener la independencia y la integridad nacionales", al paso que en el 216, con las excepciones que la ley señale, se exige -a título de obligación en cabeza de todos los colombianos- "tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas".

No se trata de tiránica imposición sino de la natural y equitativa consecuencia del principio general de prevalencia del interés social sobre el privado, así como de las justas prestaciones que la vida en comunidad exige de cada uno de sus miembros para hacerla posible.

Una concepción equilibrada de los derechos subjetivos implica el reconocimiento de que ninguno de ellos es absoluto, pues los que emanan de unas cláusulas constitucionales encuentran límite en las obligaciones que imponen otras, por lo que es necesario conciliarlas impidiendo que la aplicación indiscriminada de una deje a las demás sin contenido .

D. La Libertad de Conciencia

La facultad que tiene una persona para actuar en determinado sentido, o para abstenerse de hacerlo, se ve determinada en grado sumo por sus convicciones, por su propia ideología, por su manera de concebir el mundo. Tales convicciones e ideología son el producto de su formación académica, social, moral y religiosa, la cual condiciona al individuo imponiéndole modelos de comportamiento a seguir en medio de la sociedad a la cual pertenece y encauzando el ejercicio de su libertad, la cual, por eso mismo, pierde desde el comienzo su carácter absoluto.

La formación que la persona recibe y asimila va integrando su sistema de valores, para llevarla a considerar, frente a las distintas opciones que la vida en comunidad le ofrece, lo que desde su particular

perspectiva es bueno, justo, equitativo, oportuno..., arrojando unos resultados exteriores que son el producto de un análisis interno cuyo ámbito es del dominio inalienable de la persona. Ese sistema de valores constituye, en lo más íntimo de cada ser humano, su propia conciencia, en cuyas profundidades no puede penetrar la acción del Estado ni forma alguna de coacción.

En principio, la conciencia misma del individuo, dada su propia naturaleza, no está expuesta a violaciones por actos de la autoridad. Son las manifestaciones exteriores, derivadas del proceso interno, las que pueden verse coartadas, impedidas, dificultadas o condicionadas mediante acción del Estado o sus agentes, o de particulares.

Por tanto, el ejercicio de la libertad consagrada en el artículo 18 de la Carta es susceptible de violación y, por ello, de protección jurídica, en la medida en que aflora por las distintas vías que el hombre ha concebido para explicitarla, dando lugar a formas específicas de previsión normativa tendientes a preservarla en su integridad: allí se sustentan las libertades constitucionales de expresión y de cultos (artículos 19 y 20), entre otras.

Obsérvese cómo la misma libertad de conciencia tiene una referencia jurídica que hace recaer la protección sobre los momentos exteriores de su desarrollo, como cuando el artículo 18 de la Carta indica que "nadie será molestado por razón de sus convicciones y creencias", hipótesis en la cual se suponen conocidas, o cuando prohibe que el individuo sea "compelido a revelarlas u obligado a actuar contra su conciencia" (subraya la Corte).

En virtud de lo anterior, la doctrina jurídica ha clasificado a la libertad de conciencia como individual, por cuanto antes de ser un ciudadano libre frente a la sociedad, el hombre tiene derecho a ser un individuo libre, esto es, exento de coacciones y atentados arbitrarios que afecten, impidan o sancionen la exteriorización de sus convicciones íntimas, mientras ellas en si mismas no causen daño a la colectividad .

Las constituciones políticas de la mayoría de los estados democráticos garantizan la libertad de conciencia, lo cual implica dos efectos: que cada individuo tiene derecho a regular su vida de acuerdo con sus creencias y que el Estado no tiene facultad para imponérselas; él debe tener en cuenta tales creencias para permitirle ejercer su libertad.

Como ya se dijo, la Constitución Política, en su artículo 18, garantiza la libertad de conciencia, de lo cual se desprende que, a partir del inalienable fuero interno de cada individuo, este goza de facultad para actuar o abstenerse de hacerlo en virtud de su razón práctica, de su pensamiento y de su íntima convicción, claro está, sobre la base, implícita en todo derecho y en toda libertad, de que sus expresiones están limitadas por los derechos de los demás y por las necesidades propias del orden público, la tranquilidad, la salubridad y la seguridad colectivas.

La garantía de la **libertad de conciencia** no necesariamente incluye la consagración positiva de la **objeción de_conciencia** para prestar el servicio militar. Esta figura, que en otros sistemas permite al individuo negarse a cumplir una obligación como la mencionada cuando la actividad correspondiente signifique la realización de conductas que pugnan con sus convicciones íntimas, no ha sido aceptada por la Constitución colombiana como recurso exonerativo de la indicada obligación.

La objeción de conciencia, es definida por Venditti como "la resistencia a obedecer un imperativo jurídico invocando la existencia de un dictamen de conciencia que impide sujetarse al comportamiento prescrito"1

El objetor de conciencia, en los estados que consagran esa posibilidad, no incurre en violación de las prescripciones constitucionales y legales sobre servicio militar por el hecho de adoptar una posición negativa frente a la obligación que se le impone, sino que, dadas las condiciones que el respectivo régimen

1 Citada por SUAREZ PERTIERRO, Gustavo: La objeción de conciencia al servicio militar en España, en "Anuario de Derechos Humanos", Instituto de Derechos Humanos, Madrid, 1990. Pág. 251.

jurídico establezca, hace uso de un verdadero derecho, que debe ser reconocido por las autoridades. Estas, en un buen número de casos, canjean con el objetor las prestaciones que normalmente le corresponderían por otras de similares condiciones que no impliquen transgresión a los principios que alega derivados de su conciencia. Allí no puede hablarse de desobediencia civil o de remisión a prestar el servicio.

Si, como ya se ha dicho, la obligación de prestar el servicio militar es desarrollo del postulado según el cual los intereses colectivos prevalecen sobre los individuales y si, además, el Estado al exigirlo no puede desconocer la igualdad de las personas ante la ley, cuyos dictados deben ser objetivos e imparciales, es evidente que la objeción de conciencia para que pueda invocarse, requiere de su expresa institucionalización dentro del respectivo ordenamiento jurídico. Es decir, las autoridades no pueden admitirla sin estar contemplada su posibilidad ni fijadas en norma vigente las condiciones dentro de las cuales ha de reconocerse; hacerlo sin ese fundamento en casos específicos representaría desbordamiento de sus atribuciones y franca violación del principio de igualdad, aparte de la incertidumbre que se generaría en el interior de la comunidad.

De allí que deba afirmarse la impracticabilidad de tal figura en cualquiera de sus modalidades en aquellos sistemas constitucionales que no la han consagrado, como acontece en el caso colombiano. Una propuesta en el sentido de introducirla expresamente en el texto de la Carta de 1991, presentada por el constituyente Fernando Carrillo fue negada por la Asamblea Nacional Constituyente, sin que pueda afirmarse que de los textos aprobados se deduzca siquiera un principio de objeción. De allí que no sea procedente, a la luz del ordenamiento en vigor, acceder a las pretensiones del demandante relacionadas con la sustitución o exclusión de los deberes propios del servicio militar, a favor de sus representados.

Juzga la Corte, por otra parte, que el servicio militar en sí mismo, es decir como actividad genéricamente considerada, carece de connotaciones que puedan afectar el ámbito de la conciencia individual, por cuanto aquel puede prestarse en diversas funciones de las requeridas para la permanencia y continuidad de las Fuerzas Militares. Así, un colombiano llamado a las filas del ejército nacional, puede desempeñarse en cualquiera de los distintos frentes que implican la existencia de los cuerpos armados, por ejemplo en calidad de conductor de vehículo, o como operador de radio, mediante una **razonable** distribución de tareas y responsabilidades, en el marco de las facultades legales de quienes tienen a cargo su funcionamiento.

Ahora bien, por regla general el empleo de las armas por parte de los miembros de las Fuerzas Militares, está íntimamente ligado a la naturaleza de sus actividades, pues no es fácil concebir un ejército en el cual sus integrantes dejaran de valerse de ellas absolutamente.

Pese a lo anterior, algunos sistemas jurídicos han consagrado, dentro del servicio, una forma específica de objeción, circunscrita a la obligación de tomar las armas si con ello se violentan los dictados de la conciencia individual.

En esta modalidad, como se observa, la objeción no se refiere al servicio militar en su integridad, pues se parte del supuesto de que está siendo prestado, sino que concierne a una manifestación del mismo, obviamente dentro de la reglamentación que la respectiva ley establezca.

En Colombia tampoco es admisible esta posibilidad, igualmente propuesta y rechazada en la Asamblea Nacional Constituyente, de tal modo que no existe en nuestro Derecho Público norma alguna que haga lícita al individuo la conducta de negarse a tomar o a emplear las armas que le suministran las Fuerzas Militares para los fines que la Constitución Política indica.

No obstante, el perentorio mandato consagrado en el artículo 16 de la Constitución vigente permite al subalterno reclamar el derecho inalienable de no ser obligado a actuar en contra de su conciencia, lo cual conduce necesariamente a distinguir, en el campo de la obediencia militar, entre aquella que se debe observar por el inferior para que no se quiebre la disciplina y la que, desbordando las barreras del orden razonable, implica un seguimiento ciego de las instrucciones impartidas por el superior.

Se insiste en esta diferencia, por cuanto, independientemente de la pura consecuencia jurídica derivada del artículo 91 de la Carta en torno a establecer sobre quién recae la responsabilidad en caso de infracción manifiesta de un precepto constitucional en detrimento de alguna persona --asunto claramente definido por la norma cuando, respecto de los militares en servicio, libera de ella al inferior y la proyecta hacia el superior que dá la orden- la disposición del artículo 18, que no admite excepciones, favorece la libertad de conciencia del subordinado y se constituye en límite a la discrecionalidad de quien manda, la cual no es absoluta, conciliando así el sano criterio de la disciplina inherente a los cuerpos armados con la real aplicación de los derechos.

Así, en virtud del criterio que se deja expuesto, bien podría negarse un subalterno a obedecer la orden impartida por su superior si ella consiste en infligir torturas a un prisionero o en ocasionar la muerte fuera de combate, pues semejantes conductas, por su sóla enunciación y sin requerirse especiales niveles de conocimientos jurídicos, lesionan de manera abierta los derechos humanos y chocan de bulto con la Constitución.

No podría interpretarse de otra manera el concepto de **orden justo,** perseguido por la Carta Política, según su preámbulo, ni entenderse de modo diverso el artículo 93 constitucional, a cuyo tenor "los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohiben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno".

Según el Convenio de Ginebra I, del 12 de agosto de 1949, aprobado por la Ley 5a. de 1960 (Diario Oficial No. 30318), que las Altas Partes Contratantes se comprometieron a respetar y a hacer respetar "en todas las circunstancias", existen infracciones **graves,** contra las cuales los estados han de tomar oportunas medidas. Entre ellas se enuncian, a título de ejemplo, "el homicidio intencional, la tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos, el hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o de atentar gravemente contra la integridad física o la salud, la destrucción y la apropiación de bienes, no justificadas por necesidades militares y efectuadas a gran escala, ilícita y arbitrariamente" (artículo 50).

Obligado en esos términos el Estado colombiano, mediante un convenio internacional que, por otra parte, es hoy fuente interpretativa sobre el alcance de los derechos y deberes de rango constitucional (artículo 93 Constitución Política), mal podría prohijarse actualmente una concepción absoluta y ciega de la obediencia castrense.

Los anteriores conceptos no deben entenderse como la posibilidad constitucional de que toda orden militar pueda ser discutida por quienes la reciben, ya que eso representaría una ruptura del concepto de autoridad, cuyo fundamento reside en la normatividad en que se apoya este fallo para sostener la obligatoriedad del servicio y la indispensable disciplina que exigen los altos fines señalados por la Constitución a las Fuerzas Armadas.

E. Derecho de escoger la Educación para los hijos

En cuanto al argumento del peticionario, según el cual con la convocatoria a prestar el servicio militar se estaría violando, a los padres de los jóvenes Ochoa y Ospina, el derecho a escoger la educación para sus hijos, se destacan las consideraciones del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, D.C., cuando dice que la mencionada convocatoria se origina en el hecho de que los conscriptos concluyeron sus estudios primarios y secundarios, y que por ende sus padres tuvieron la oportunidad de educarlos, "sin que haya la menor constancia de que personas particulares o el Estado por sí o a través de sus representantes les hayan siquiera limitado en grado mínimo tal facultad".

La Constitución Política, en su artículo 68, inciso cuarto, establece: "Los padres de familia tendrán derecho de escoger el tipo de educación para sus hijos menores". Debe entenderse que se trata de la facultad de los padres para determinar la clase de formación que deben recibir sus hijos desde la más

temprana edad, pero sin que eso represente discreción para aceptar o rechazar la convocatoria a cumplir con la obligación que estos tienen de prestar el servicio militar. La facultad que el artículo 68 de la Constitución otorga a los padres de familia está referida a la selección de las mejores opciones educativas para sus hijos menores, en el sentido de excluír toda coacción externa que haga forzoso un determinado perfil, un cierto establecimiento, una ideología específica, o que niegue a los progenitores la posibilidad de diseñar, según sus propias concepciones, la orientación pedagógica y formativa que estiman deseable para su mejor porvenir.

El ámbito de esa prerrogativa es, entonces, muy distinto del campo considerado en esta providencia, cual es el de la general obligación del ciudadano hacia el Estado, la cual no puede interpretarse como obstáculo a la libertad sino como corolario de ella.

Además, como en forma acertada lo dijo el Tribunal, los padres, una vez terminado el servicio militar, pueden ofrecer a sus hijos los estudios superiores, dentro de las condiciones propias del sistema constitucional y legal colombiano. Ahora bien, el derecho que tienen los niños y los adolescentes a la educación y a la cultura, a la formación integral y al desarrollo armónico (artículos 44 y 45 de la Constitución) señala al Estado, a la sociedad y a la familia como destinatarios de la norma en cuanto atañe a su cumplimiento. Este debe llevarse a cabo durante varias etapas pedagógicas sucesivas, una de las cuales puede ser, para alguien llamado a prestar el servicio militar después de cumplido el ciclo de la secundaria, la formación que imparten los cuerpos armados.

Entonces, en nada riñe el llamamiento a filas con el derecho a la educación del individuo sino que, por el contrario, contribuye a su complemento.

DISCURSO RELIGIOSO - DISCAPACIDAD.

Corte Constitucional – M.P. Eduardo Montealegre Lynett Sentencia T-1083/02. Expediente T-517354

> ***SINTESIS**: La negativa a otorgar el sacramento fundada en una discapacidad que impide la comprensión del significado del rito del cual se participa no es inconstitucional. Límites al discurso religioso. Los discursos no son neutros, su capacidad de afectación de los bienes constitucionalmente protegidos depende, en buena medida, de quien hace el discurso y las expresiones utilizadas y el contexto en el cual se hace.*

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

10. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en armonía con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto Ley 2591 de 1991, la Sala es competente para revisar la sentencia de la referencia.

Problema jurídico

11. El demandante considera que el demandado ha violado el derecho fundamental a la igualdad, pues el demandado le ha negado a su protegido la comunión, cuando el menor ya había realizado el curso que lo habilitaba para ello. Además, considera que fue objeto de un trato discriminatorio, pues el religioso demandado lo comparó con un "animalito", en razón de su discapacidad.

El juez a-quo consideró violado el derecho a la igualdad. Indica que no existen derechos constitucionales absolutos, de manera que el ejercicio de la libertad de cultos debe realizarse de manera tal que respete el derecho a la igualdad de todos los feligreses, en especial los menores. La situación de discapacitado del menor, no es argumento suficiente para brindarle un tratamiento desigual, tornándose en discriminatorio.

El ad-quem, por su parte, considera que el Estado no puede entrar a resolver asuntos que le corresponde a cada culto administrar. Si la religión católica ha establecido como una excepción a la comunión una determinada discapacidad, el Estado no puede inmiscuirse, pues tales determinaciones hacen parte del núcleo esencial de la libertad de cultos y de religión. Esta posición es apoyada por el demandado y la arquidiócesis de Cali.

La Corte observa que se presentan dos problemas que están relacionados. De manera abstracta, y de suerte que cobije a los dos asuntos, el problema jurídico al cual se enfrenta la Corporación es si en virtud de la cláusula constitucional de la libertad de cultos y de religión, al Estado le está vedado inmiscuirse en los asuntos que la comunidad religiosa estima de su fuero interno, por corresponder a asuntos de su culto y religión.

Inexistencia de derechos absolutos.

12. La argumentación del ad-quem, así como de los representantes de la Iglesia Católica en Colombia, se basan en el carácter absoluto de la libertad de cultos y de religión. En su concepto, con la separación entre iglesia y Estado se habría logrado una suerte de inmunidad de la primera respecto de intervenciones de la segunda. De acuerdo con ello, al Estado le está vedado, de manera absoluta, inmiscuirse en asuntos que son de clara estirpe privada: el mandato religioso y las condiciones del culto. Ello supone, en esencia, asumir que las libertades de cultos y de religión tienen carácter absoluto.

Esta postura entra en contradicción con la jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de derechos constitucionales, así como con la naturaleza propia de los mismos. La Corte ha analizado esta temática en innumerables ocasiones, y ha sido reiterativa en señalar que los derechos constitucionales no pueden entenderse como derechos absolutos. En sentencia C-475 de 1997, la Corte hizo el siguiente análisis, que en esta oportunidad se reitera:

"... considerar que un determinado derecho fundamental tiene carácter ilimitado, implica, necesariamente, aceptar que se trata de un derecho que no puede ser restringido y que, por lo tanto, prevalece sobre cualquiera otro en los eventuales conflictos que pudieren presentarse. Pero su supremacía no se manifestaría sólo frente a los restantes derechos fundamentales. Un derecho absoluto o ilimitado no admite restricción alguna en nombre de objetivos colectivos o generales o de intereses constitucionalmente protegidos.

Si el sistema constitucional estuviese compuesto por derechos ilimitados sería necesario admitir (1) que se trata de derechos que no se oponen entre sí, pues de otra manera sería imposible predicar que todos ellos gozan de jerarquía superior o de supremacía en relación con los otros; (2) que todos los poderes del Estado, deben garantizar el alcance pleno de cada uno de los derechos, en cuyo caso, lo único que podría hacer el poder legislativo, sería reproducir en una norma legal la disposición constitucional que consagra el derecho fundamental, para insertarlo de manera explícita en el sistema de derecho legislado. En efecto, de ser los derechos "absolutos", el legislador no estaría autorizado para restringirlos o regularlos en nombre de otros bienes, derechos o intereses constitucionalmente protegidos. Para que esta última consecuencia pueda cumplirse se requeriría, necesariamente, que las disposiciones normativas que consagran los "derechos absolutos" tuviesen un alcance y significado claro y unívoco, de manera tal que constituyeran la premisa mayor del silogismo lógico deductivo que habría de formular el operador del derecho.

Sin embargo, el sistema constitucional se compone de una serie de derechos fundamentales que se confrontan entre sí. Ello, no sólo porque se trata de derechos que han surgido históricamente como consecuencia de la aparición de valores contrarios, sino porque, incluso, los que responden a sistemas axiológicos "uniformes" pueden verse enfrentados o resultar opuestos a objetivos colectivos de la mayor importancia constitucional. Así, para solo mencionar algunos ejemplos, el derecho a la libertad de expresión (C.P. art. 20) se encuentra limitado por el derecho a la honra (C.P. art. 21), al buen nombre y a la intimidad (C.P. art. 15) y viceversa ; el derecho de asociación sindical no se extiende a los miembros de la fuerza pública (C.P. art. 39); el derecho de huelga se restringe en nombre de los derechos de los usuarios de los servicios públicos esenciales (C.P. art. 56); el derecho de petición esta limitado por la reserva de ciertos documentos para proteger intereses constitucionalmente valiosos (C.P. art. 23 y 74) ; el derecho al libre desarrollo de la personalidad se encuentra limitado por "los derechos de los demás y el orden jurídico" (C.P. art. 16), etc."69

La consecuencia de la inexistencia de derechos absolutos en el sistema constitucional colombiano (así como en la dogmática constitucional contemporánea) es que todos los derechos constitucionales admiten restricciones de alguna clase. Así, el argumento central del ad-quem y los representantes de la iglesia Católica en Colombia, carece de asidero.

69 Sobre el carácter no absoluto de los derechos constitucionales, se pueden consultar, además, las siguientes sentencias: T-512 de 1992, C-454 de 1993, C-509 de 1994, C-548 de 1994, C-558 de 1994, C-045 de 1996, SU-476 de 1997, C-087 de 1998, T-483 de 1999, C-010 de 2000, C-110 de 2000,
C-581 de 2001, C-1064 de 2001, C-1172 de 2001, T-235A de 2002, C-373 de 2002, entre otras.

Con todo, debe tenerse presente que el carácter no absoluto de los derechos constitucionales no implica automáticamente que cualquier restricción de un derecho constitucional resulta admisible. Unicamente se podrán admitir aquellas restricciones que (i) no desnaturalicen el derecho y lo tornen en inoperante, (ii) que sean compatibles con los tratados y convenciones internacionales sobre derechos humanos suscritos por Colombia y, (iii) que, además, no resulten incompatibles con la ley estatutaria en la materia. Es decir, la restricción debe respetar el bloque de constitucionalidad y el núcleo esencial del derecho.

Restricciones en materia de libertad de cultos y de religión

13. Tanto la Constitución de Colombia, como el Pacto de San José y la Convención Internacional de Derechos Civiles y Políticos, consagran el derecho a la libertad de cultos y de religión. Así mismo, la Ley 133 de 1994 regula, a nivel estatutario, el ejercicio de estos derechos. Conforme se indicó antes, tales cuerpos normativos componen el bloque de constitucionalidad, a partir del cual deberán precisarse los límites y restricciones al ejercicio de dicho derecho.

La Constitución no establece restricciones al ejercicio de la libertad de cultos y de religión. El contenido del artículo 19 de la Carta está fijado en términos positivos. Por el contrario, los otros tres cuerpos normativos (Pacto de San José, Convención Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Ley 133 de 1994) establecen claras reglas sobre las restricciones imponibles a estos derechos.

Así, el Pacto de San José, dispone que los derechos en cuestión estarán sujetos a limitaciones establecidas en la ley "que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás"; idénticas restricciones son establecidas en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La Ley 133 de 1994, estatutaria en la materia, dispone que la interpretación de los derechos a la libertad de cultos y a la libertad religiosa deberá hacerse de conformidad con los tratados en la materia. En cuanto a las restricciones admisibles, el artículo 4 dispone:

"ARTICULO 4o. El ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de cultos, tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley en una sociedad democrática.

El derecho de tutela de los derechos reconocidos en esta Ley Estatutaria, se ejercerá de acuerdo con las normas vigentes."

Así las cosas, resulta claro que ni los tratados internacionales, ni la ley estatutaria, establecen el carácter absoluto de los derechos en cuestión. Por el contrario, contemplan la necesidad de armonizar el ejercicio de estos derechos con otros derechos constitucionales y admite restricciones por razones de seguridad, salud y moralidad pública.

14. La armonización de la libertad religiosa con otros derechos constitucionales, exige establecer su contenido esencial. En sentencia C-616 de 1997, la Corte subrayó que el núcleo esencial o el elemento absolutamente protegido en la libertad religiosa es la posibilidad de la persona de establecer, de manera personal y sin intervención estatal, una relación con el (o los) ser que se estime superior. Por su parte, la libertad de cultos supone, en cuanto a su núcleo esencial, "las posibilidades, no interferidas por entes públicos o privados, de dar testimonio externo de las propias creencias"70. Por lo tanto, prima facie, le está vedado al Estado (así como a particulares), impedir que la persona establezca la relación personal con aquello que considera un ser superior y que lo haga público, en las condiciones que el particular credo

70 Sentencia T-602 de 1996.

(condiciones de relación con el ser superior) y código moral que se deriva del mismo, le impongan. Así mismo, supone la obligación de respetar dicho código moral71.

15. En cuanto a la restricción por razones de moralidad pública, la pregunta central es qué debe entenderse por moralidad pública. La pregunta resulta de enorme importancia, pues así como se espera que el Estado y los particulares respeten el código moral propio de cada comunidad religiosa, también se espera que tales códigos morales no se conviertan en normas jurídicas. La separación entre Estado e iglesias implica que ningún código moral religioso puede ser adoptado por el Estado, pues conlleva a un señalamiento de otros códigos morales. Lo anterior, por cuanto los códigos morales religiosos, en tanto que se soportan en la distinción bueno/malo de acuerdo con los parámetros de su propio criterio, al aplicársele a otras comunidades religiosas o, en general, a quienes no comparten dicha postura religiosa, supone calificarlos de manera negativa. Es decir, se señala negativamente su propia opción de vida, con la consiguiente restricción de la libertad. De allí que la no inclusión de tales códigos morales religiosos en el ámbito del derecho, es requisito para lograr la libertad de las personas. Con lo expuesto, resulta indispensable arribar a un concepto jurídico de moralidad pública.

En sentencia C-404 de 1998, la Corte Constitucional definió el concepto de moralidad (moral) pública que podía ser fuente de restricciones de los derechos constitucionales, en los siguientes términos:

"La moralidad pública que puede ser fuente de restricciones a la libertad, es aquella que racionalmente resulta necesario mantener para armonizar proyectos individuales de vida que, pese a ser absolutamente contradictorios, resultan compatibles con una democracia constitucional y que, adicionalmente, es indispensable para conjugar la libertad individual con la responsabilidad y la solidaridad que hacen posible este modelo constitucional. En este sentido, la moralidad pública articula en el plano secular un modo de ser y de actuar que no puede soslayar la persona, portadora de derechos, que es, al mismo tiempo, sujeto individual y miembro de una comunidad. El concepto de orden público en la sociedad democrática basada en los derechos, se refiere a las condiciones y orientaciones valorativas mínimas que deben ser respetadas por sus miembros para que ésta sea una comunidad organizada en términos de libertad y para la libertad. Esta función del orden público en una democracia constitucional, forzosamente debe predicarse con la misma intensidad de cada uno de los elementos que lo integran, entre ellos, la moralidad pública. Se comprende, entonces, que la relativización de la libertad obedece a una lógica social que mira a su conservación y a su florecimiento, lo que no sería posible si los planes de vida de todos los sujetos y sus puntos de vista de orden moral, pudieran llevarse a cabo y manifestarse socialmente sin cortapisa o armonización alguna."

Es decir, la moralidad pública se entiende como un elemento adicional al proceso de armonización de los derechos constitucionales de los asociados. No se trata, por lo tanto, de un intento de restricción de tales derechos, sin función distinta a la de imponer un determinado código moral. Así, puede admitirse que la moralidad pública, como fuente de limitaciones de los derechos constitucionales y, como se ha visto, de la libertad religiosa, permite al Estado imponer restricciones que resulten necesarios para lograr que los proyectos individuales contradictorios sean compatibles con la democracia y el goce de los derechos por otras personas.

16. De acuerdo con lo anterior, el código moral de cada comunidad religiosa, así como su conjunto de prácticas (culto), pueden ser restringidos con el objeto de hacerlos compatibles con el principio democrático y los principios y valores jurídicos y derechos constitucionales fundantes de la sociedad.

A partir de la Constitución, de los tratados y declaraciones en materia de derechos humanos y de las reglas del Derecho Internacional Humanitario se desprenden los elementos que se estiman fundan el tipo de sociedad al cual pertenecemos. Tales elementos fundamentales constituyen un mínimo que el ejercicio de cualquier derecho tiene la obligación de respetar. Algunos derechos admiten restricciones más allá de tales

71 Cabe señalar que la Ley 133 de 1994 excluye del ámbito de protección de la libertad de cultos, mas no del ejercicio del libre desarrollo de la personalidad, prácticas que se estiman no religiosas, como el satanismo y la mera superstición.

elementos, pero es claro que ningún derecho los puede desconocer, pues en términos jurídicos, sin tales elementos, los derechos mismos carecen de sentido. Tales elementos, como ya se indicó, integran el concepto jurídico de moralidad pública.

16.1 En concepto de la Corte Constitucional, tales elementos básicos y fundantes se identifican a partir de las características propias de las sociedades occidentales, relevantes para el ámbito constitucional. En primera medida, y por encima de todo, se encuentra un elemento directamente ligado a la dignidad humana. Tal como se indica en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el Estatuto de las Naciones Unidas, la dignidad humana se erige en el centro axiológico del modelo de sociedad en el cual estamos inmersos. Dentro del concepto de dignidad humana, el mínimo y, a la vez punto de partida, es el reconocimiento de la calidad de ser humano de todo ser humano. La penalización, nacional e internacional, de toda forma de esclavitud, así como preceptos como aquél contenido en la Constitución de 1886, según la cual todo ser humano en situación de esclavitud sería libre al pisar suelo colombiano, son indicativos de la **importancia fundamental que el reconocimiento de la calidad de humano de cada ser humano tiene para la sociedad contemporánea**. Sin dicho reconocimiento, no sería posible una sociedad en la cual todos fuesen iguales en derechos y en libertades. La Declaración Universal de Derechos Humanos señala que "los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe... en la dignidad y el valor de la persona humana...". En este orden de ideas, resulta claro que está absolutamente prohibido cualquier ejercicio de los derechos constitucionales que tengan como objeto o consecuencia deshumanizar al ser humano. Es decir, considerar que un determinado ser humano no merece dicho calificativo o no es tratado como tal.

Por lo mismo, no podrá demandarse respeto por el Estado o protección estatal cuando se impide a un grupo humano o religioso hacer expresiones públicas o realizar conductas que tiendan a despojar a un ser humano de su condición de humanidad.

16.2 El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que está prohibida toda propaganda a favor de la guerra (art. 20)72. Sobre este artículo, se ha dictado una opinión general por parte de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en el cual se indica que "La prohibición establecida en el párrafo abarca toda forma de propaganda que amenace con un acto de agresión o de quebrantamiento de la paz contrario a la Carta de las Naciones Unidas", sin que ello impida a los ciudadanos reclamar el derecho de defensa de la soberanía nacional.73

Por su parte, en el Estatuto del Tribunal de Nuremberg, así como en las sentencias dictadas por dicho tribunal74, se reconoció como principio (principio vi), que se consideraría delito internacional (delito contra la paz) "planear, preparar, iniciar o hacer una guerra de agresión o una guerra que viole tratados, acuerdos o garantías internacionales".

72 También el artículo 13 del Pacto de San José.
73 Observación General N°11. Adoptado en el decimonoveno período de sesiones en 1983. http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(symbol)/CCPR+Observacion+general+11.Sp?OpenDocument
"2. En el artículo 20 del Pacto se establece que toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estarán prohibidas por la ley. En opinión del Comité, estas prohibiciones, necesarias, son plenamente compatibles con el derecho a la libertad de expresión enunciado en el artículo 19, cuyo ejercicio implica deberes y responsabilidades especiales. La prohibición establecida en el párrafo abarca toda forma de propaganda que amenace con un acto de agresión o de quebrantamiento de la paz contrario a la Carta de las Naciones Unidas o que pueda llevar a tal acto, mientras que el párrafo 2 está dirigido contra toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia, tanto si tal propaganda o apología tiene fines internos al Estado de que se trate como si tiene fines externos a ese Estado. Las disposiciones del párrafo 1 del artículo 20 no prohiben la apología del derecho soberano a la defensa nacional ni del derecho de los pueblos a la libre determinación y a la independencia conforme a la Carta de las Naciones Unidas. Para que el artículo 20 llegue a ser plenamente eficaz debería existir una ley en la que se dejase bien sentado que la propaganda y la apología en él descritas son contrarias a la política del Estado y en la que se estableciese una sanción adecuada en caso de incumplimiento. El Comité estima, por lo tanto, que los Estados Partes que aún no lo hayan hecho, deben tomar las medidas necesarias para cumplir las obligaciones enunciadas en el artículo 20 y deben ellos mismos abstenerse de toda propaganda o apología de esa naturaleza."
74 Estos principios fueron confirmados mediante la resolución 95 de la Asamblea de las Naciones Unidas, en su quincuagésima quinta reunión plenaria, celebrada el 11 de diciembre de 1946.

De lo anterior se desprende que es fundamental para el modelo de sociedad la búsqueda de la paz. La Corte Constitucional ya ha señalado, en numerosas oportunidades75 el deber estatal y ciudadano de buscar la paz, elemento básico para que el sistema jurídico (y el conjunto de derechos establecidos en él) opere plenamente. De ahí que tal propaganda, dirigida a violar tratados o iniciar una guerra de agresión, se convierte en un segundo elemento de restricción al ejercicio de los derechos. Está, por lo tanto, prohibido, de manera absoluta, cualquier ejercicio de los derechos constitucionales que conduzca a una amenaza cierta y real a la paz, "contrario a la Carta de las Naciones Unidas". Ello no implica, claro está, que no puedan existir manifestaciones a favor de la guerra. Simplemente, que si tales manifestaciones o conductas tienen la capacidad de generar una amenaza a la paz –sea global o que conduzca a una inminente guerra exterior-, no es posible demandar respeto estatal hacia las mismas o protección del Estado en contra de particulares que impiden tales manifestaciones o conductas.

16.3 Por último, entre los elementos básicos y fundantes, debe tenerse presente el pluralismo y la tolerancia. Corolario natural de la separación entre iglesia y Estado, así como del establecimiento de un modelo democrático de organización del poder, no pueden admitirse conductas o expresiones que tengan por efecto aumentar o generar condiciones de discriminación, que la sociedad misma identifica como inadmisibles.

Tanto el Pacto de San José, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, señalan como inadmisibles las expresiones que impliquen una "apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia"76.

A nivel de los elementos fundantes, la Corte no considera, prima facie, la existencia de una prohibición de los discursos de odio, sino de las conductas y expresiones que tengan capacidad directa de reducir los espacios de pluralismo dentro de la sociedad. Se trata de reconocer, admitir y proteger la posibilidad de la alternancia, tanto política como valorativa, en la sociedad. Es decir, no se protege un statu quo axiológico o político, sino la posibilidad, dentro de un marco pluralista, de que "todo sea distinto". Ello implica que las ideas que restrinjan estas opciones no se protegen en tanto que sean expresadas colectivamente y con capacidad directa de lograr reducción de los espacios plurales. Tal sería la situación considerada en sentencia C-371 de 2000, en la que se constató que parte de la discriminación efectiva contra la mujer se manifiesta de manera verbal77.

16.4 Las anteriores consideraciones pueden ser cuestionadas a partir de la idea de que las libertades de pensamiento, expresión, culto, religión y, en general, el principio de libertad, no autoriza que se adopten restricciones sobre los valores o principios que merecen protección estatal. Lo anterior, en la medida en que supondría una supresión de la libertad misma. Esta idea se apoya en un supuesto inadmisible desde una perspectiva constitucional, cual es la de que las democracias constitucionales protegen la libertad a secas. Este modelo de estados, al cual pertenece el Estado colombiano, protege una libertad compatible con determinados preceptos y valores de la sociedad. No se protege una libertad por fuera de la democracia. No se protege una libertad que tenga por objeto destruir los derechos de los asociados. No se protege una libertad que busque la guerra. No se protege una libertad que esté dirigida a esclavizar a los seres humanos. La Corte no niega que tales opciones puedan darse en algún momento de la historia de la humanidad; empero, ello exige una sociedad distinta, construida y cimentada en valores por completo distintos. Así, en suma, **la Corte subraya que el modelo de sociedad y el sistema estatal erigido sobre él, admite diversas opciones valorativas y jurídicas, aunque no todas**.

16.5 La Corte no estima que estos elementos fundantes constituyan los únicos que determinen la moralidad pública, en sentido jurídico, pues es posible, en cada caso y circunstancia, identificar otros elementos que resultan indispensables para "armonizar proyectos individuales de vida que, pese a ser absolutamente contradictorios, resultan compatibles con una democracia constitucional y que,

75 Sentencias C- 328 de 2000, C-296 de 1995, SU-1184 de 2001 entre otras.
76 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 20. Pacto de San José, artículo 13.
77 Ver sentencia T-098 de 1994.

adicionalmente, es indispensable para conjugar la libertad individual con la responsabilidad y la solidaridad que hacen posible este modelo constitucional".

17. Aplicando estas restricciones a la materia religiosa, resulta que al Estado colombiano le está vedado intervenir en los asuntos propios de la comunidad religiosa, salvo que sean imperativos para armonizar derechos constitucionales, salvaguardar la seguridad, la salud y los elementos (valores, principios) que fundan la sociedad.

Demanda de proteger el derecho a participar en el culto.

18. El demandante considera que su protegido fue objeto de un tratamiento discriminatorio, al ser excluido de un rito propio del culto católico. El juez de segunda instancia, así como los representantes de dicho culto, consideran que es un asunto del fuero interno de la comunidad religiosa.

La Corte Constitucional se ha ocupado de casos en los cuales se han presentado argumentos similares (Sentencias T-200 de 1995 y T-946 de 1999). En dichas oportunidades la Corte ha concluido que prima facie la negativa de una comunidad religiosa de permitir a uno de sus miembros participar, por razones propias de la comunidad, en una ceremonia que corresponde a su culto, es un asunto interno que no corresponde resolver al Estado.

La Corte reitera en esta oportunidad esta doctrina. La separación entre iglesia y Estado y la efectiva protección de la libertad de cultos y de religión suponen que el Estado se encuentra vedado para intervenir en estos asuntos, pues, así como lo moral religioso no puede constituirse en fundamento para la convivencia ciudadana y el ordenamiento jurídico, el Estado no puede establecer el contenido dogmático y moral de un determinado grupo religioso. Tales dogmas y códigos morales se definen de manera autónoma, a partir del sentido que cada una de las prácticas tiene en la comunidad, en relación con su propio sistema de valores.

Tal imposibilidad únicamente se desvanece, y de manera restringida, cuando se enfrenta la necesidad de proteger otros derechos constitucionales y la salud, la seguridad y la moralidad públicas. En el presente caso, se podría pensar que, en tanto que una persona fue excluida del culto, sería necesario armonizar el derecho a la libertad de cultos y la igualdad. Empero, esta postura parte de un supuesto falso, cual es el de suponer que dentro de la comunidad religiosa deben alcanzarse los mismos niveles o condiciones de igualdad que en el resto de la sociedad. La existencia de autonomía dentro de las comunidades religiosas, presupuesto indispensable para proteger la libertad religiosa, implica la potestad de cada comunidad para establecer jerarquías, así como inclusiones y exclusiones, de acuerdo con su particular esquema axiológico. Así, tal como se analizó en la sentencia T-200 de 1995, la aptitud (capacidad) para ser bautizado únicamente puede ser definido dentro del seno de la comunidad religiosa, así, en el ámbito jurídico y extra-religioso, no sea admisible un trato diferencial basado en el tipo de vínculo conforme al cual se ha constituido una familia. La Corte, por lo tanto, avaló un trato desigual dentro de la comunidad religiosa, inadmisible tratándose de asuntos no religiosos.

En relación con el presente caso, el tema de la igualdad adquiere otro matiz. El hecho de que una persona no pueda ser bautizada por la forma en que se originó la familia (no fue por matrimonio religioso –T-200 de 1995-), en nada afecta el estatus de la persona. En el presente caso, pareciera que la razón para negar (o restringir) al menor la participación en la ceremonia religiosa (en la práctica del culto), se deriva de su condición de discapacitado. Si tal es el caso, se está frente a un trato incompatible con la Constitución, que obliga al Estado a su protección (art. 13 de la C.P.), pues la condición de discapacitado lo coloca en una situación de debilidad manifiesta. Pero más allá, excluir a un ser humano de la participación activa en actividades religiosas por el mero hecho de ser discapacitado, y con mayor razón cuando es menor y no ha podido decidir sobre la participación en las actividades de culto o sobre pertenencia a la comunidad religiosa, implica un trato humillante y deshumanizante. Lo anterior, por cuanto dentro de la comunidad religiosa (como en cualquier asociación) la condición de igualdad está definida por la posibilidad de participar igualitariamente de las actividades propias de la comunidad. Serán admisibles restricciones a

tales posibilidades de participación que no se funden en la condición personal –como la discapacidad, la raza, el género, etc.- de la persona.

Ahora bien, según explicó la Iglesia Católica en sus intervenciones, la negativa a otorgar el sacramento al menor no se debió a su condición de discapacitado, sino a un elemento que, dentro del sistema axiológico católico se estima fundamental, cual es que exista comprensión del significado del rito del cual se participa. Así, la razón de la exclusión del rito fue tal incapacidad, que puede derivarse de la condición de discapacitado, pero no sólo se limita a ella. Por lo tanto, no observa la Corte que, en este aspecto, la conducta del demandado hubiese sido contraria a la Constitución. Por este aspecto, se confirmará la decisión de segunda instancia.

La demanda de un trato digno.

19. El demandante asegura que el sacerdote demandado trató al menor de "animalito" y de "cosa". El demandado, por su parte, niega rotundamente que haya hecho tal afirmación. Así mismo, resulta claro que tales calificaciones no hacen parte de un discurso propio de la comunidad religiosa a la cual pertenecen las partes. En efecto, tanto el sacerdote como la arquidiócesis de Cali, indicaron que los menores, dentro del culto católico, son objeto de un trato decoroso y respetuoso. Ello implica que tales afirmaciones no se habrían dado dentro del contexto del discurso religioso, sino en ejercicio del derecho a la libertad de expresión.

20. El trato denigrante de seres humanos, sean en ejercicio del discurso religioso u ordinario, no puede desconocer los límites antes anotados. Es decir, está absolutamente prohibido que tales discursos tengan por efecto despojar a un ser humano de la condición de humanidad, hacer una propaganda efectiva a favor de guerras de agresión conducir a una reducción de los espacios de pluralismo de la sociedad. Además, no podrán violar otros derechos constitucionales, atentar contra la salubridad y la seguridad del Estado.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte considera necesario subrayar que los discursos no son neutros y que su capacidad de afectación de los bienes constitucionalmente protegidos depende, en buena medida, de quien hace el discurso y las expresiones utilizadas y el contexto en el cual se hace. La Corte ya analizó la capacidad efectiva de colocar en peligro la vida e integridad de una persona, como consecuencia de expresiones y del discurso de un sacerdote, en razón de su poder social78.

Este poder social guarda relación directa con la capacidad preformativa de los actos de habla y del manejo de los discursos. En cuanto a lo primero, una frase o una expresión puede, además de comunicar (transmitir información o un sentido), incidir en el mundo o en los receptores de la comunicación. Tal capacidad está sujeta a condiciones –sean reglas convencionales o fenómenos abductivos- que implican que el acto de habla trasciende al mensaje mismo y se tornan importantes los efectos79 sobre los receptores. A través de estos actos –tanto en el componente ilocucionario como en el preformativo- se construye mundo, transformando sentidos o realizando acciones a través de la comunicación. Tal es la situación, por ejemplo, de una serie de actos de habla que se producen dentro del derecho. Así, no se está frente a una persona culpable de un hecho punible y, por lo mismo condenada, mientras no se produzca el acto de habla (sentencia) que así lo defina. En tal caso podría identificarse tanto el acto, meramente verbal, de "calificar" al procesado como culpable y como el efecto de "transformarlo" en culpable, que es un efecto del mensaje. Lo mismo ocurre con, por ejemplo, la asignación de un nombre a una persona o el matrimonio. A partir de los actos de habla, que se vierten en actos jurídicos, el mundo cambia: antes existía una persona inocente, ahora una culpable; antes una pareja de personas solteras, ahora un matrimonio; antes un menor sin nombre, ahora fulanito de tal.

Para la Corte resulta claro que, salvo contextos específicos –como en el sistema jurídico-, la capacidad preformativa del acto de habla depende tanto de los hablantes como de los receptores. De ahí que las

78 Sentencia T-263 de 1998.
79 Ver, Searle, John. Speech Acts. An Essay in the Philosophy of Language. Cambridge University Press. 1969. Entre otros.

restricciones antes anotadas, dependen de la capacidad real de producir el efecto preformativo contrario al sistema constitucional "fundante". Ello implica que el emisor y el receptor tienen que estar en una situación tal que se produzca alguno de los fenómenos rechazados. Así, una opinión deshumanizante sólo será desprotegida si se presenta en un contexto en el cual dicha expresión o el discurso conducen a un efectivo despojamiento de la condición de humanidad de la persona. Por lo mismo, en el contexto del presente caso, resulta de suma importancia establecer si la calificación de un ser humano como animal, tiene la capacidad de inducir a la población a considerarle como tal, es decir, despojarle de su humanidad.

21. Teorías de la criminología crítica, como la teoría del etiquetamiento, parten de reconocer la capacidad preformativa de los señalamientos sociales. Según estas posturas, sociológicamente será delincuente quien la sociedad califica de tal, aunque jurídicamente no sea condenado. Por otra parte, las personas que sobrevivieron a los campos de concentración Nazi, indican que algunos de los vejámenes más destructivos se relacionaban con aquellas expresiones que los tildaban como seres distintos de humanos y, por lo mismo, eran tratados como meros objetos o animales.

En este orden de ideas, expresiones como las que se aducen se produjeron durante la ceremonia religiosa, únicamente merecerán reproche si tienen aptitud para producir un daño iusfundamental en la humanidad del señalado. Es decir, si como consecuencia de la expresión, la sociedad (o es razonable esperar que ella) considere al menor discapacitado como un no ser humano o uno disminuido en su valor intrínseco. Lo contrario, esto es, expresiones negativas hacia otros seres humanos, mientras no traspase el umbral de lo prohibido penalmente o supere los límites de lo razonable y se torne insultante, no es objeto de reproche constitucional. Dicho análisis, cabe señalar, no puede hacerse en abstracto, sino que deberá tener en consideración las particularidades de cada caso concreto, pues, no es lo mismo un señalamiento hacia un menor en un contexto que repudia abierta y consistentemente los malos tratos hacia los menores, que uno realizado en un ambiente en el cual existe alguna tendencia a avalar tales señalamientos y a considerar al menor (u otro ser humano) como uno de menor valor80.

22. En el presente caso, aunque existen deficiencias en el material probatorio, que una práctica oportuna de pruebas hubiese podido solventar y cuya falencia es imputable al juez de primera instancia que no consideró este asunto, es posible establecer la existencia de una afectación a los derechos fundamentales del menor. La Corte considera que existen suficientes elementos de juicio para dar como cierta la afirmación en contra del sacerdote demandado. De una parte, se tiene una manifestación hecha por el demandante al momento de interponer la acción de tutela, que fue reiterada ante los medios de comunicación. Por otra, la información que suministra el diario El Tiempo, según la cual algún miembro del Consejo Episcopal Colombiano (Pastoral de la Salud) señaló que el sacerdote demandado se había equivocado gravemente ("se le fueron las luces"). A ello se suma la resonancia que el hecho tuvo en los medios de comunicación de Cali. Finalmente, el acto de "desagravio" no tiene otro efecto que reforzar la ocurrencia de los hechos.

Tales hechos no se limitan a la veracidad de las expresiones utilizadas por el Sacerdote, sino que, además, comprenden el efecto ulterior de haber despojado al menor de su condición de humanidad. No de otro modo se explica la resonancia del mismo. Aquí ha de señalarse que no interesa que la sociedad valore positiva o negativamente (y, así refuerce o no sus prejuicios) el efecto preformativo. Basta que éste sea contrario a los postulados básicos del sistema, para que merezca su reproche.

La calificación de un ser humano como "animalito" y un trato acorde con esta calificación, que se dio con la negativa de autorizar la participación del menor en los ritos de la comunidad religiosa, implican una violación grave a la dignidad humana y conducen a la deshumanización de una persona. El menor despojado de su dignidad y fue reducido a la condición de cosa. Tales conductas y expresiones, son incompatibles con la Constitución y una sociedad respetuosa de la dignidad humana. En estas condiciones, la capacidad performativa del acto de habla del sacerdote demandado, en las condiciones anotadas,

80 Se puede consultar la sentencia T-337 de 1995, en la que el señalamiento de un menor como enfermo, condujo a una conducta de la población claramente segregadora.

conduce al desconocimiento de los límites absolutos, antes precisados, del ejercicio de la libertad de expresión. La Corte ya ha analizado situaciones en las cuales el discurso –sea religioso o laico- tiene la capacidad de afectar seriamente los derechos fundamentales de los asociados y conducir a situaciones que, de manera razonable, pueden significar actos de violencia colectiva81. En el presente caso, el mero discurso, la sola expresión "animalito", implica, por la capacidad performativa del acto de habla, un desconocimiento de la condición de ser humano del menor.

No se trata de prohibir tales expresiones in genere, simplemente que, en el contexto del discurso, tal expresión tiene la capacidad de transformar el mundo y convertir a un ser humano en un no ser humano. No se aprecia que tal expresión hubiese sido utilizada para describir aspectos corporales –v.gr. trepa como un animalito-, sino que define la condición del ser humano: no es un ser humano, es como un "animalito". Así, se denigra a la persona, al disminuir (y establecer tal carácter disminuido) las capacidades propias de un ser humano al nivel que, en términos sociales, se estima inferior: equivale a las de un animal no racional. **La condición de discapacitado implica que tiene disminuidas facultades o habilidades propias de un ser humano, pero nunca que pierda la condición de tal.** Es probable que realizar ciertos actos demande un mayor esfuerzo físico e, inclusive, que sea necesaria la asistencia de **otra** persona o la ayuda de elementos mecánicos o electrónicos desarrollados por **otras** personas, pero ello no implica la pérdida de la condición de humanidad. Puede ser, inclusive, que pierda facultades mentales, como una comprensión de los asuntos o conceptos cotidianos, de manera que requiera un manejo distinto del tiempo o una especial pedagogía, pero ello no implica, nuevamente, la pérdida de condición de humano. Puede, inclusive, tener desórdenes genéticos, pero no por ello pierde la condición de humano.

Tomado en serio, como lo hace esta corporación, el sentimiento religioso de las personas, ha de asumirse que lo que afirma un sacerdote dentro de una ceremonia religiosa, dentro de las actividades cotidianas del culto y, porqué no, en la vida cotidiana, tienen un estatus superior. No en vano, quienes ostentan tales posiciones, se estiman revestidos de facultades especiales, que les permite ser interlocutores con seres superiores o guías espirituales. De ahí que una afirmación en el sentido de calificar a un ser humano como "animalito", adquiera relevancia social y capacidad de producir enormes efectos sobre la sociedad. Legítimamente puede asumirse el sacerdote guía a su comunidad indicando que determinados seres humanos son inferiores, a tal punto, que no resisten el calificativo de seres humanos. En este orden de ideas, existe un vínculo estrecho entre el poder social que se ha de reconocer al sacerdote y la manera en que sus feligreses reciben el mensaje. Ello explica, en buena medida, el efecto preformativo reprochado.

Los discapacitados se encuentran en una posición en extremo débil dentro de la sociedad. Las dificultades para que participen activamente dentro de la sociedad y que, además dicha participación se estime valiosa, se ve reducida por las dificultades para integrales debidamente y reconocerles espacios para el ejercicio de sus derechos. El calificativo de "animalitos" no hace más que perpetuar profundos sentimientos discriminatorios en contra de estas personas y, por lo mismo, reduce espacios para su debida valoración. Por lo mismo, opera una exclusión de los espacios plurales que una sociedad como la colombiana demanda.

Por lo expuesto, la Corte Constitucional concederá la tutela a los derechos fundamentales del menor Alexander Morales Bailón y ordenará al sacerdote demandado que, de manera pública, haga un reconocimiento de su equivocación. En tal acto, deberá quedar claro que la comunidad religiosa –Iglesia Católica- no considera a los discapacitados como no seres humanos.

(…)

Salvamento de voto a la Sentencia T-1083/02. SENTENCIA DE TUTELA-Se ha debido impartir una orden privada de restablecimiento del derecho (Salvamento de voto)

81 Sentencia T-263 de 1998.

Referencia: expediente T-517.354. Acción de tutela de Alexander Morales Bailón contra Fernando Moreno Araujo / Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO (…) Fecha ut supra, ALVARO TAFUR GALVIS Magistrado

(…)

E

ESTABLECIMIENTO COMERCIAL «BAR » CERCA A IGLESIA

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. C.P. Camilo Arciniegas Andrade. Radicación número: 25000-23-27-000-2004-00729-01(AP). Bogotá D.C., 17 de agosto de 2006.

SÍNTESIS: La ubicación de establecimientos de venta y consumo de licor en zonas de actividad múltiple a menos de 100 metros de una Iglesia y un colegio, contraviene el Plan de Ordenamiento Territorial y demuestra omisión de las autoridades municipales por no haber iniciado las gestiones tendientes a su cierre o reubicación.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Las acciones populares están instituidas en el artículo 88 de la Constitución Política como medio de protección de los derechos e intereses colectivos relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicas, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza. Este mandato constitucional fue desarrollado por la Ley 472 de 1998.

Para el sub-lite importa resaltar que el derecho al goce del espacio público está consagrado en el artículo 82 de la Constitución Política, en los siguientes términos:

Artículo 82.- Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular.

Las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común.»

En el caso concreto el Tribunal denegó las pretensiones de la demanda por considerar que no se probó la vulneración o amenaza a ningún derecho colectivo. El apelante alega que los establecimientos de lenocinio violan el artículo 185 del POT pues se ubican a menos de cien (100) metros de un establecimiento educativo y una iglesia.

Entre las pruebas allegadas merecen destacarse:

- 5 fotografías del lugar de los hechos.
- Oficio 558 de 12 de septiembre de 2002 en que la Jefe de la Oficina Asesora de Planeación Municipal informó que la actividad comercial denominada «BAR ÁNGELUS CLUB» venta de licores y ejecución de música, es compatible con el uso del suelo establecido para el sector, y que el permiso de funcionamiento se sujeta a los siguientes requisitos:
- «Se prohíbe la ocupación del espacio público.
- Hora: domingo a jueves hasta las 1:00 AM, viernes, sábado y vísperas de feriados hasta las 3:00 AM.
- **No podrá tener acceso o comunicación con habitaciones**.
- Debe someterse a las normas exigidas por la entidad ambiental CAR para los niveles sonoros».
- Copia del comprobante de pago del impuesto de industria y comercio del establecimiento «BAR ÁNGELUS CLUB» del año gravable 2003.
- Copia del paz y salvo de «SAYCO Y ACINPRO» del establecimiento «BAR ÁNGELUS CLUB» del año gravable 2004.
- Copia de la declaración de industria y comercio y de avisos del año 2003 del establecimiento «BAR ÁNGELUS CLUB».
- Oficio 278 de 12 de mayo de 2004 en que la Jefe de la Oficina Asesora de Planeación Municipal informó que la actividad comercial denominada «BAR MONTECARLO» venta de licores y ejecución de música es compatible con el uso del suelo establecido para el sector, teniendo en cuenta los siguientes requerimientos:

«Se prohíbe la ocupación del espacio público.
Horario de funcionamiento hasta las 4:00 AM.
Debe cumplir con las disposiciones de saneamiento ambiental.
No debe sobrepasar los niveles máximos de ruido permitidos, según Resolución 8321/83 emanada del Ministerio de Salud.
Prohibido el ingreso de menores de edad.
Prohibida la venta de licores a menores de edad.
Debe cumplir con lo dispuesto en el artículo 208 del Código Nacional de Policía.
Debe registrar su aviso publicitario en esta oficina, cumpliendo con lo dispuesto en el artículo 141 de las normas integrales del POT y en las Resoluciones 019341/92 emanada del Ministerio de Transporte.
De acuerdo a lo aprobado por el Consejo Consultivo de Ordenamiento Territorial, en su reunión de 6 de febrero de 2004, Acta N°01, se permitirá el funcionamiento temporal de este establecimiento hasta tanto la Administración Municipal defina la reubicación definitiva de los establecimientos que ejerzan este tipo de actividad»

- Copia del comprobante de pago del impuesto de industria y comercio del establecimiento «BAR MONTECARLO» por el año gravable 2003.
- Copia del paz y salvo de «SAYCO Y ACINPRO» del establecimiento «BAR MONTECARLO» por el año gravable 2004.
- Copia del Acta de Inspección Sanitaria a establecimientos de preparación y consumo de alimentos y bebidas alcohólicas en que se hizo constar que el «BAR MONTECARLO» cumple con todos los requisitos de la evaluación sanitaria.

- Oficio 096 de 11 de febrero de 2004 en que la Jefe de la Oficina Asesora de Planeación Municipal informó que la actividad comercial denominada «BAR TROPICAL» venta de licores y ejecución de música es compatible con el uso del suelo establecido para el sector sujeto a los siguientes requisitos:
- «Se prohíbe la ocupación del espacio público.
- Prohibido el ingreso de menores de edad.
- Prohibida la venta de licores a menores de edad.
- **Prohibido tener acceso o comunicación directa con habitaciones.**
- Horario de funcionamiento hasta las 4:00 AM.
- No debe excederse los niveles máximos de ruido permitidos, según Resolución 8321/83 emanada del Ministerio de Salud.
- Debe cumplir con lo dispuesto en el artículo 208 del Código Nacional de Policía.
- Debe cumplir con lo dispuesto en el artículo 141 de las normas integrales del POT (publicidad sobre fachadas)».
- Copia del comprobante de pago del impuesto de industria y comercio del establecimiento «BAR TROPICAL» por el año gravable 2002.
- Copia del paz y salvo de «SAYCO Y ACINPRO» del establecimiento «BAR TROPICAL» por el año gravable 2004.
- Copia del Decreto 058 de 2003 por medio del cual el Alcalde de Girardot estableció que el horario de funcionamiento de tabernas, centros musicales, wiskerias, discotecas, cabarets y salones de bailes es de 12 meridiano a cuatro de la mañana.
- Copia del Acta 01 del Consejo Consultivo de Ordenamiento Territorial de 6 de febrero de 2004 en que se hizo constar:

«El establecimiento comercial «BAR TROPICAL» funciona cerca de la iglesia San Miguel y cerca al Colegio Santander y de acuerdo a lo dispuesto en el POT, este tipo de negocios no pueden funcionar en ese sitio por estar a menos de cien metros de una iglesia y de un centro educativo. Sin embargo el año anterior le fue expedido el uso del suelo favorable sin tener en cuenta la disposición del POT.
El tema entra en discusión, considerándose que como estos negocios vienen funcionando allí antes de entrar en vigencia el actual POT se deben permitir temporalmente hasta tanto la Administración municipal tome una decisión definitiva para la reubicación de este tipo de actividad».

- Copia del oficio de 12 de mayo de 2004 en que la Jefe de la Oficina Asesora de Planeación Municipal certificó que los establecimientos de comercio «BAR ÁNGELUS CLUB», «BAR MONTECARLO» y «BAR TROPICAL» se encuentran ubicados dentro de un sector donde el uso principal es el comercio o actividad múltiple e informó que como el POT no reglamentó la reubicación de los centros de lenocinio, la viabilidad dada para estos establecimientos es provisional.
- Oficio 825 de 29 de octubre de 2004 en que el Personero Municipal de Girardot informó:
-

«En la carrera 9° entre las calles 12, 13 y 14 deambulan, desde las seis de la mañana hasta el atardecer, trabajadoras sexuales. Las trabajadoras sexuales de los bares «ANGELUS CLUB» y «MONTECARLO» permanecen dentro de los mismos.
Dichos bares cumplen con las exigencias de funcionamiento, salubridad y medio ambiente según la Coordinación de Saneamiento Ambiental de la Secretaría de Salud de Girardot.
[...]
En la Inspección de Policía Municipal no se han adelantado trámites sobre el sector.
El Plan de Ordenamiento Territorial no dispuso nada sobre las casas de lenocinio, en su revisión se va a determinar su reubicación.
[...]
En la actualidad el establecimiento de comercio «TROPICAL BAR» ha dejado de funcionar quedando vacío el inmueble».
El parágrafo 4. del artículo 185 del POT prohíbe que los establecimientos con venta y consumo de licor se ubiquen a menos de cien metros (100 m) de centros educativos, iglesias o edificios destinados al culto religioso. La norma es del siguiente tenor literal:

Artículo 185. Localización, saturación. Los establecimientos con venta y consumo de licor, sólo podrán localizarse en zonas de comercio o de actividad múltiple y se saturarán en número de cinco (5) de cualquiera de estos establecimientos por costado de cuadra.
[...]
Parágrafo 4. Los establecimientos con venta y consumo de licor no podrá estar ubicados a menos de cien metros (100 m) de iglesias o edificios destinados al culto religioso, centros educativos, asistenciales, hospitales o clínicas y factorías industriales».

No tuvo razón el Tribunal al denegar las pretensiones de la demanda pues las pruebas allegadas demuestran que los establecimientos de comercio «BAR ÁNGELUS CLUB» y «MONTECARLO CLUB» contrarían el POT puesto que, como lo reconoció el Consejo Consultivo de Ordenamiento Territorial82, se ubican a menos de 100 metros de la Iglesia de San Miguel y del Colegio Santander, lo que demuestra que las Autoridades Municipales han incurrido en omisión pues transcurridos dos (2) años de haber entrado en vigencia el POT83 no demostraron haber iniciado las gestiones tendientes a su cierre o reubicación.

Por otra parte, los establecimientos de comercio objeto de la acción están autorizados para ejercer actividades de expendio y consumo de licor pero se les prohibió tener acceso o comunicación directa con habitaciones y tanto el Personero Municipal como los demandados reconocieron que dichos establecimientos funcionan como casas de lenocinio, actividad incompatible con el uso del suelo establecido para el sector.

La Sala considera que la ubicación de establecimientos de venta y consumo de licor en zonas de actividad múltiple no los autoriza en cualquier sector de la zona ni los exonera del cumplimiento de los requisitos de funcionamiento ordenados por los planes de ordenamiento territorial, pues conforme al artículo 20 de la Ley 388 de 1997 ningún agente público o privado podrá realizar actuaciones urbanísticas que no se ajusten a los contenidos de los planes de ordenamiento territorial.

Esta Sala ya ha tenido la oportunidad de consignar su pensamiento acerca de la cuestión que se debate en el asunto sub-examine, con ocasión de una acción popular por hechos análogos a la presente, en la cual analizó los riesgos que para la seguridad de la comunidad representan los establecimientos dedicados a la venta y consumo de licor y a actividades de lenocinio. Es, pues, del caso reiterar los razonamientos que en la oportunidad precedente expuso, por resultar enteramente aplicables al caso presente. Precisó84:

«Cabe mencionar que si bien se ha demostrado que se han realizado operativos policivos a los establecimientos y a toda la zona para verificar la tranquilidad y el orden, no puede desconocerse que los elementos típicos de dichos lugares afectan gravemente el desarrollo normal de la vida de los habitantes de la zona, pues debe tenerse presente que siempre se podrán presentar disturbios, consumo de licores, riñas etc. por lo cual su actividad siempre será de alto riesgo para la comunidad».

No obstante haber afirmado la Jefe de la Oficina Asesora de Planeación Municipal que el Consejo Territorial de Planeación viene revisando el POT para adicionar la regulación de las zonas de tolerancia del Municipio, no se demostró que su gestión haya sido gradual y progresiva pues no se allegaron las actas de las sesiones en que consten las deliberaciones sobre esta temática como tampoco anteproyecto que consigne una iniciativa sobre la materia. Tampoco demostró que hubiese presentado ante la autoridad ambiental y el Consejo Consultivo de Ordenamiento de Girardot proyecto alguno de plan parcial que complemente el POT.

Fuerza es, entonces, revocar la sentencia apelada. Se concederá a los propietarios de los establecimientos «BAR ÁNGELUS CLUB» y «MONTECARLO BAR» la oportunidad de cambiar la actividad comercial

82 Folio 108
83 Publicado en la Gaceta Municipal de Girardot, Edición 153 de octubre de 2001.
84 Sentencia de 1 de febrero de 2001, Expediente AP-101, Actora: María Elcira Henao de Barrero y otro, C.P. Olga Inés Navarrete Barrero.

de estos conformándola a los usos autorizados en el POT. De lo contrario el Alcalde de Girardot procederá a su cierre inmediato. Se exhortará al Alcalde para que elabore y someta a consideración de la autoridad ambiental y del Consejo Consultivo de Ordenamiento el proyecto de plan parcial que complemente las disposiciones del Plan de Ordenamiento Territorial determinando las áreas del suelo urbano destinadas a zonas de tolerancia del Municipio y, de ser aprobado lo adopte por medio de decreto conforme al artículo 27 de la Ley 388 de 1997.

ESTADO LAICO. CIUDAD SANTUARIO

Corte Constitucional. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. Sentencia C-766/10. Referencia: expediente OP-131. Bogotá, D.C., 22 de septiembre de 2010.

> *SÍNTESIS: Son criterios de evaluación de constitucionalidad de medidas de contenido religioso: si con ellas se establece una religión o una iglesia oficial; si identifica formal y explícitamente al estado con una confesión determinada; si adhiere formal o simbólicamente al Estado con una creencia religiosa; si se trata de una medida que da prelación a una determinada iglesia frente a las personas que no pertenecen a ella. Un bien tradicional religioso, con valor histórico y cultural, puede ser objeto de protección del Estado, siempre y cuando no se trate de un asunto que viole alguna de las restricciones establecidas, o que suponga un asunto que no convoca al público y a la ciudadanía en general.*

(…)

VI. EXAMEN MATERIAL DE LAS OBJECIONES GUBERNAMENTALES.

El Gobierno presentó dos objeciones fundadas en razones de inconstitucionalidad respecto del proyecto de ley.

La primera objeción se presenta respecto de todo el proyecto y en ella el Gobierno sostiene que la consagración del municipio de La Estrella como ciudad santuario implica un privilegio de la iglesia católica respecto de las demás iglesias reconocidas en Colombia. La desigualdad se presentaría porque el apelativo de "Ciudad Santuario" es propio de la iglesia católica, como lo demuestra la existencia de este término en el código de derecho canónico.

La segunda objeción que sostuvo el Gobierno se presentó respecto del tercer artículo del proyecto de ley que ahora se estudia, y que consagró

"ARTÍCULO 3º. La Nación, a través del Ministerio de Cultura, contribuirá al fomento, divulgación, desarrollo de programas y proyectos que adelanta el Municipio de La Estrella y sus fuerzas vivas para exaltar este Municipio como Ciudad Santuario"

De acuerdo con el Gobierno la aprobación de este artículo vulneró el artículo 7º de la ley 819 de 2003, en cuanto no se valoró su adecuación al marco fiscal de mediano plazo en los términos señalados en la disposición orgánica de la mencionada ley 819 de 2003.

Siendo estas las objeciones por motivos constitucionales presentadas al proyecto de ley, entra la Corte al análisis de las mismas.

A. PRIMERA OBJECIÓN PRESIDENCIAL.

Como se mencionó, el Gobierno sostiene que la consagración del municipio de La Estrella como ciudad santuario implica un privilegio de la iglesia católica respecto de las demás iglesias reconocidas en Colombia, pues el apelativo de "Ciudad Santuario" es propio de la iglesia católica, como lo demuestra la existencia de este término en el código de derecho canónico.

De acuerdo con la objeción presentada por la presidencia "el proyecto de ley no garantiza, esa libertad e igualdad de cultos ante la ley, pues por un lado se estaría obligando aquella parte de la población del Municipio de la Estrella/Antioquia que no pertenece o profesa la religión católica o religión alguna, aunque la mayoría de sus habitantes lo hagan, a sentirse identificados con la misma como efectos de dicha declaratoria; y que fue una de las características más relevantes que diferencian la Constitución de 1886 con la Constitución de 1991 que sin ser atea, porque invoca "la protección de Dios en el Preámbulo, desconoce también la supremacía que la iglesia católica mantenía a través del Concordato, cuando señala en su artículo 19 que 'todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley'; y por el otro habría una acción invasiva de las competencias de la confesión religiosa de la que se trata y la violación de la autonomía de esa confesión religiosa para decidir sobre sus reglas u organización interna" –folio 24 cuaderno principal-

El Congreso sostiene que el proyecto objetado no vulnera la libertad de culto o de religión, pues "se trata de exaltar a través de una Ley de Honores una manifestación cultural y religiosa como es en este caso la Conmemoración de los 50 años de la imagen de Nuestra Señora de Chiquinquirá en el Municipio de La Estrella Antioquia" –folio 13-; resalta, además, que es una manifestación que pueden realizar otras religiones, lo que garantiza la igualdad ante la ley.

Igualmente, señala que "a la luz de la nueva Ley de la Cultura que El Sistema Nacional de Patrimonio Cultural de la Nación está constituido por el conjunto de instancias públicas del nivel nacional y territorial que ejercen competencias sobre el patrimonio cultural de la Nación, por los bienes y manifestaciones del patrimonio cultural de la Nación, por los bienes de interés cultural y sus propietarios, usufructuarios a cualquier título y tenedores, por las manifestaciones incorporadas a la lista Representativa de Patrimonio Cultural Inmaterial, por el conjunto de instancias y procesos de desarrollo institucional, planificación, información, y por las competencias y obligaciones públicas y de los particulares, articulados entre sí, que posibilitan la protección, salvaguardia, recuperación, conservación, sostenibilidad y divulgación del patrimonio cultural de la Nación" –folios 14 y 15-.

El Ministerio Público consideró infundadas las objeciones al proyecto controvertido. En opinión de la Procuraduría, la manifestación de que una ciudad es "santuario" no restringe ni vulnera las creencias individuales de los que no pertenecen a la religión católica –folio 375, cuaderno principal-; en este sentido manifestó

"**4.2.** Las leyes de honores que pretenden el reconocimiento de los valores de una sociedad y la exaltación de bienes culturales destinados al culto religioso, en manera alguna atentan contra las creencias de otras personas con convicciones religiosas distintas; por el contrario, constituyen una manifestación de la

realidad, en cuanto son expresión clara de la coexistencia de diversas confesiones religiosas en el estado Social de Derecho. No es una afirmación cierta, que la exaltación de una basílica y el reconocimiento de los valores de fe de una comunidad obliguen a toda la población a sentirse identificada con la religión católica, porque como se anotó, las verdaderas creencias religiosas y las manifestaciones de fe pertenecen al fuero interno de las personas." –folio 374, cuaderno principal-

El problema jurídico que el presente caso recae sobre el papel que el Estado tiene en relación con las confesiones religiosas que existan en su territorio; y, en ese sentido, establecer si el declarar una ciudad santuario excede la actividad permitida a los poderes públicos respecto de una determinada religión.

Para la solución se reiterará i) los elementos que han caracterizado las leyes de honores, de homenaje o conmemorativas; ii) las características de la justificación constitucional que la jurisprudencia ha dado al carácter laico del Estado colombiano; iii) se determinará su significado, es decir, las obligaciones y compromisos que de este enunciado se derivan; y finalmente iv) se dará respuesta al caso concreto.

1. Las leyes de honores, homenaje y de aniversario en el ordenamiento constitucional colombiano

En el orden constitucional colombiano el artículo 150 de la Constitución atribuye al legislador la elaboración de la ley, la cual es una fuente cuyo ámbito competencial le permite regular cualquier tema siempre y cuando dicha regulación sea acorde con los parámetros constitucionales.

Adicionalmente, el artículo 150 incluye una serie de numerales que enuncian temas que pueden ser objeto de tratamiento por parte del legislador. Dicha enumeración no puede interpretarse como taxativa, sino que resulta una enunciación adecuada, pero con un contenido eminentemente orientativo, de los temas que pueden ser objeto de regulación por parte del Congreso.

Dentro de éstos se encuentra el decreto de honores a ciudadanos que hayan prestado servicios a la patria -artículo 150 numeral 17-. Respecto de este tipo de leyes, conocidas como leyes de honores, la jurisprudencia constitucional ha manifestado que son cuerpos normativos en cuyas "disposiciones, se exaltan valores humanos que por su ascendencia ante la comunidad, han sido considerados como ejemplo vivo de grandeza, nobleza, hidalguía y buen vivir, y por ello se les pone como ejemplo ante la posteridad"[85]. De forma más extensa ha manifestado

"Esta clase de leyes, debe anotarse, producen efectos particulares sin contenido normativo de carácter abstracto. Desde el punto de vista material, no crean, extinguen o modifican situaciones jurídicas objetivas y generales que le son propias a la naturaleza de la ley, pues simplemente se limitan a regular situaciones de orden subjetivo o singulares, cuyo alcance es únicamente la situación concreta descrita en la norma, sin que sean aplicables indefinidamente a una multiplicidad de hipótesis o casos.

Estas leyes se limitan entonces, como lo dice el artículo 150, numeral 15 de la Constitución vigente, a "decretar honores a los ciudadanos que hayan prestado servicios a la patria" y de manera alguna pueden desprenderse de su contenido, efectos contrarios a su origen, o interpretaciones diversas que se aparten del sentido de la ley. En el caso de la ley 32, su finalidad no es otra, como ya se dijo, que la de brindar un homenaje a un ciudadano colombiano -Ernesto Cortissoz-; por ello, sus -efectos no pueden sobrepasar el ámbito de su competencia; esto es, decretar la denominación de un aeropuerto. En momento alguno puede entenderse que el legislador tuvo presente razones de tipo territorial o tributario, y menos aún, aquellas relacionadas con la competencia de los municipios o con el manejo de sus propios asuntos."[86]

Lo que fue reiterado en la sentencia C-782 de 2001, en donde se recordó que "este tipo de disposiciones, denominadas leyes de honores, 'producen efectos particulares sin contenido normativo de carácter

[85] Sentencia C-057 de 1993.
[86] Sentencia C-544 de 1996.

abstracto'[87]//Así, desde el punto de vista material, tales leyes no crean, extinguen o modifican situaciones jurídicas objetivas y generales que son propias a su naturaleza 'pues simplemente se limitan a regular situaciones singulares, cuyo alcance es únicamente la situación concreta descrita en la norma, sin que sean aplicables indefinidamente a una multiplicidad de hipótesis o casos'[88]".

El que el honor recaiga en ciudadanos determinados, no implica que dicha manifestación deba hacerse mencionándolos de manera individual, sino que puede tratarse de una mención general

"Es cierto que al proyecto de ley le faltó el nombre o los nombres de los ciudadanos que han servido con dedicación y esmero los intereses de la comunidad marmateña, los cuales, por esa invaluable colaboración, son dignos del reconocimiento público y de su exaltación nacional como ejemplo para la posteridad. No obstante lo anterior, el proyecto de ley cuestionado no da a conocer los nombres de las personas que se han hecho acreedoras a esa distinción, vale decir, que la ley de honores se hace en forma abstracta y las personas a quienes se debe exaltar, si es por el sentido literal y gramatical del texto del proyecto, permanecerían en el anonimato.

Mas por sobre estas consideraciones de carácter exegético habrán de prevalecer las de índole práctico que consulte la realidad de las cosas y de la vida nacional, que reflejan un sentimiento telúrico altamente arraigado en nuestro pueblo, es decir que el Congreso quiso exaltar el advenimiento de los 450 años de fundación del Municipio de Marmato y hacerle un justo reconocimiento al mismo, señalando además que rinde homenaje a sus fundadores y a quienes han contribuido a su grandeza, aunque esto último se exprese de manera impersonal sin efectuar individualizaciones."[89]

Sin embargo, las posibilidades que tiene el Congreso para rendir un homenaje a un ciudadano o a un grupo de ellos no se limitan a las que con carácter enunciativo ha manifestado la Corte Constitucional; estos serían simples formas ejemplificativas, que no implican un cortapisa a las formas de reconocimiento con que cuenta el Congreso de la República. En este sentido resulta pertinente la mención que incluye la sentencia C-432 de 1998 cuando aclara "[l]o que sí está dentro de las atribuciones legislativas, sin que signifique invasión de las estrictamente monetarias -propias, intransferibles e inalienables del Banco de la República- es señalar los diversos modos tangibles de expresión de un homenaje público. Uno de ellos puede consistir en la extraordinaria inclusión gráfica, con carácter honorífico, de una efigie, un mapa, un nombre, una pintura o una fotografía, entre otros objetos, en la moneda que el Banco de la República emita en ejercicio de sus competencias"[90].

Sin embargo, lo anterior no significa que el Congreso no cuente con límites en el ejercicio de esta facultad legislativa, pues, a parte de los propios de toda ley que jerárquicamente se encuentra sometida a los parámetros constitucionales, la interpretación teleológica de la facultad dada al Congreso conduce a la conclusión que dicha atribución

"debe ser ejercida por el Congreso de la República dentro de parámetros de prudencia, proporcionalidad y razonabilidad y con respeto de los preceptos constitucionales, puesto que de lo contrario daría lugar situaciones contradictorias v.gr. cuando se pretende exaltar a quien no es digno de reconocimiento, con las consabidas repercusiones que en la conciencia colectiva y en moral administrativa puede ocasionar tal determinación. De la misma manera, cree la Corte que los decretos de honores que expide el legislador no pueden convertirse en un pretexto para otorgar gracias, dádivas o favores personales a cargo del erario público, ni para ordenar gasto público con desconocimiento del reparto de competencias existente entre la Nación y los municipios."[91]

[87] Corte Constitucional Sentencia C-544 DE 1996 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. Se declaró exequible el aparte demandado de la Ley 32 de 1969 "por la cual se decreta la denominación de un Aeropuerto".
[88] Cfr. ibid. sentencia C-544 de 1996.
[89] Sentencia C-057 de 1993.
[90] Sentencia C-432 de 1998.
[91] Sentencia C-859 de 2001.

No obstante ser este el espíritu del numeral 15º del artículo 150 de la Constitución, las leyes por las cuales se realizan exaltaciones han involucrado no sólo a ciudadanos ilustres, sino que se han implementado para resaltar variadas situaciones o acontecimientos.

Una lectura de las leyes de homenajes, honores o celebración de aniversarios que han sido expedidas permite clasificarlas en tres grandes grupos:

i. leyes que rinden homenaje a ciudadanos[92];
ii. leyes que celebran aniversarios de municipios colombianos[93]; y
iii. leyes que se celebran aniversarios de instituciones educativas, de valor cultural, arquitectónico o, en general, otros aniversarios[94].

En todas estas celebraciones es un valor predominante el aspecto cultural, histórico o social de los eventos, monumentos o ciudadanos exaltados, como es propio de un Estado fundado en el principio de la laicidad. Se resalta, sin embargo, que el carácter laico del Estado no ha sido óbice para que algunas de estas exaltaciones se realicen respecto de edificaciones[95], eventos[96] o personajes relacionados con alguna religión, específicamente la católica[97].

En el régimen constitucional colombiano es posible que coincidan el elemento cultural o histórico o social y el elemento religioso en una exaltación de este tipo. Sin embargo, en respeto de la separación que debe imperar entre los principios de decisión y actuación pública y los motivos basados en alguna creencia religiosa, en estos casos el fundamento religioso deberá ser meramente **anecdótico** o **accidental** en el telos de la exaltación. En otras palabras, el carácter principal y la causa protagonista debe ser la de naturaleza secular, pues resultaría contradictorio con los principios del Estado laico que alguna decisión pública tuviera como propósito principal –y algunas veces exclusivo- promocionar, promover o exaltar valores propios de alguna religión.

Siendo este el principio de decisión que se deriva de disposiciones constitucionales como los artículos que consagran el principio democrático del Estado –artículo 1º de la Constitución-, la diversidad étnica y cultural –artículo 7º de la Constitución- y la libertad de cultos –artículo 19 de la Constitución-, es posible mencionar como ejemplos leyes que declaran patrimonio histórico y cultural a templos religiosos o edificaciones que sirven de sede a un seminario[98]. Sin duda alguna son éstas edificaciones que tienen significación especial para la iglesia católica; pero no puede interpretarse que el Estado tenga como

[92] En este sentido pueden ser objeto de mención las leyes 46, 59 y 75 de 1993; 125, 127, 154, 158 y 159 de 1994; la ley 196 de 1995; la ley 259 de 1996; las leyes 346, 359, 369, 386, 390 y 394 de 1997; las leyes 423, 425, 444 y 473 de 1998; las leyes 570, 609 y 621 de 2000; las leyes 692, 695 y 713 de 2001; las leyes 736, 748 y 770 de 2002; la ley 881 de 2004; la ley 948 de 2005; las leyes 1038, 1042, 1054, 1056, 1068, 1078 y 1091 de 2006; las leyes 1138, 1167, 1172, 1100 y 1103 de 2007; las leyes 1235, 1248 y 1256 de 2008; las leyes 1298, 1300, 1323 y 1337 de 2009; y las leyes 1387, 1396, 1400 y 1406 de 2010.

[93] Como las leyes 53, 54, 86, 93, 102 y 103 de 1993; las leyes 108, 113, 120, 121, 126, 129, 135 y 175 de 1994; las leyes 184, 227, 231, 234, y 235 de 1995; las leyes 254, 274, 307, 328, 329, 338, 342 y 343 de 1996; las leyes 349, 351 y 355 de 1997; las leyes 483 y 484 de 1998; las leyes 500, 501 541 de 1999; las leyes 606 y 615 de 2000; la ley 723 de 2001; las leyes 774 y 783 de 2002; las leyes 803, 817, 832 y 835 de 2003; las leyes 910 y 935 de 2004; las leyes 950, 953, 976, 977 y 988 de 2005; las leyes 1020, 1030, 1041, 1043, 1044, 1047, 1048, 1049, 1050, 1051, 1053, 1061 de 2006; la ley 1132 de 2007; las leyes 1299, 1332, 1339 y 1358 de 2009; y las leyes 1390, 1398, 1399 y 1401 de 2010.

[94] Las leyes 63 y 94 de 1993; las leyes 110 y 156 de 1994; las leyes 202, 203, 221, 236, 237 y 239 de 1995; 255, 317 y 337 de 1996; 353, las leyes 364 y 374 de 1997; la ley 474 de 1998; la ley 499 de 1999; la ley 706 de 2001; las leyes 735, 739, 751, 792 y 760 de 2002; las leyes 838, 839 y 851 de 2003; las leyes 891, 904, 907, 908, 913, 929, 933 y 936 de 2004; las leyes 957, 958, 965, 966, 983, 993 y 997 de 2005; las leyes 1007, 1022, 1026, 1035, 1036, 1039, 1040, 1045, 1046, y 1052 de 2006; las leyes 1126, 1128, 1129 y 1135 de 2007; y las leyes 1317 y 1352 de 2009.

[95] Leyes que ordenan declarar monumento nacional templos católicos como la ley 74 de 1993, la ley 153 de 1994, la ley 260 de 1998, la ley 503 de 1999, la ley 667 de 2001, entre otras.

[96] Como la ley 806 de 2003 que conmemoró los 100 años de la consagración de Colombia a Jesucristo y su Sagrado Corazón.

[97] Como las leyes 444 de 1998, por la cual se rinde homenaje a Monseñor Julio Álvarez Restrepo y 959 de 2005, por la cual se rinde homenaje a la obra evangelizadora, social y pedagógica de la Beata Madre Laura de Santa Catalina de Sena y su congregación.

[98] Verbigracia, la ley 74 de 1993, que ordenó declarar monumento nacional la Parroquia del Calvario que cumplió 50 años de haber sido erigida; la ley 153 de 1994, que ordenó declarar monumento nacional la Iglesia Catedral de Nuestra Señora del Rosario del Palmar –ciudad de Palmira-; ley 260 de 1996, que ordenó declarar monumento nacional el Templo de San Roque; la ley 503 de 1999, que ordenó declarar monumento nacional el Templo Parroquial de San Sebastián; la ley 532 de 1999, que ordenó declarar monumento nacional el Templo de San Antonio de Papua; la ley 667 de 2001, que ordenó declarar monumento nacional y patrimonio histórico el Templo Parroquial de Nuestra Señora de Chiquiquirá; la ley 862 de 2003, que ordenó declarar patrimonio cultural e histórico los edificios Bifi La Salle y San José; y la ley 1129 de 2007, que ordenó declarar patrimonio histórico y cultural el Seminario Conciliar María Inmaculada.

finalidad principal la promoción de un determinado credo, en este caso el católico; el fin primordial que puede extraerse de estas decisiones será exaltar la valoración que la población colombiana tiene respecto la significación cultural o histórica de dicha iglesia o edificación y, por tanto, el ámbito de configuración que tiene el legislador manifestado en la facultad para exaltar o no una iglesia o un edificio que sirva como sede de un seminario.

Es este el sentido que tienen las leyes de honores, homenaje o por las cuales el Estado se une a la celebración de aniversarios municipales o de otro tipo.

Contrario sensu, no podría ser un fin de naturaleza principal o exclusivamente religiosa el que animara este tipo de exaltaciones por parte del Congreso de la República. Esta hipótesis, además de contradecir el carácter laico del Estado, se alejaría de la finalidad que se puede interpretar para este tipo de leyes. En efecto, si bien la posibilidad de realizar exaltaciones por parte del Congreso no se limita a las posibilidades que menciona expresamente el numeral 15 del artículo 150 de la Constitución, su amplitud no puede ser óbice para el desconocimiento de principios incorporados en la Constitución del Estado colombiano.

Con base en las consideraciones antes mencionadas abordará la Corte, en su momento, el fundamento de la objeciones gubernamentales ahora estudiadas.

2. La laicidad del Estado en la jurisprudencia constitucional

Sea lo primero reiterar que de la interpretación sistemática de la Constitución de 1991 se concluye el carácter laico del Estado colombiano. Esta afirmación encuentra sustento en dos elementos axiales del régimen constitucional del Estado colombiano:

i. El principio democrático que el artículo 1º de la Constitución señala como uno de los elementos fundacionales del Estado; y
ii. La ausencia en el texto constitucional de cualquier referencia a relación especial alguna entre el Estado con alguna iglesia, excluyendo ab initio la idea de iglesia estatal, iglesia prevalente o iglesia jurídicamente privilegiada, como también pueden ser los casos en un Estado democrático.

Un Estado que respete el principio democrático debe abrazar una visión sustancial de la democracia, lo que implicará procurar la existencia y protección [real] de un pluralismo que permita el adecuado ejercicio de las libertades dentro de los parámetros constitucionales previamente establecidos, ámbito que incluirá, como no puede ser de otra forma, la libertad de escogencia y práctica de la religión.

La libertad religiosa se encuentra así en la base conceptual, e histórica en algunos casos[99], del término "democracia" en un Estado, siendo su protección manifestación de principios como la tolerancia y la inclusión dentro de la sociedad, redundando todos en la búsqueda del valor de la libertad.

En coherencia con el principio establecido por el artículo 1º de la Constitución, el artículo 19, también de la Constitución, consagra la libertad de cultos como derecho fundamental protegido en nuestro ordenamiento jurídico, el cual nutre su significado con el silencio que el constituyente guardó respecto de privilegios a alguna iglesia. La mencionada disposición establece

[99] Ejemplo de lo cual se encuentra en el proceso de formación de Estados como el estadounidense. Al respecto REY MARTÍNEZ Fernando, *La ética protestante y el espíritu del constitucionalismo: la impronta calvinista del constitucionalismo norteamericano*, Ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá. 2003.

"Se garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva.
Todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley."

Del contenido del mismo se deriva una garantía cierta y determinada para las personas y, en consecuencia, un deber correlativo de parte del Estado relacionado con la amplitud y profundidad que las acciones que afecten la libertad religiosa puedan tener, aspecto que fue definido por la Asamblea Constituyente y posteriormente ratificado por la interpretación que de la Constitución se ha hecho en la jurisprudencia constitucional.

Ya en la Asamblea Constituyente se deliberó sobre este punto, siendo acogida la posición del informe ponencia que sostuvo

"Dentro del nuevo ordenamiento Constitucional, la consagración de la libertad de conciencia representa uno de los aspectos fundamentales. Ello se complementa con el derecho de cada persona de profesar libremente su religión en forma individual o colectiva. Las palabras "todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley", expresan la diferencia fundamental con el texto de la Constitución vigente, en el cual se hace referencia a la moral cristiana y a la restricción que de ella se derive. **El haber desaparecido del preámbulo de la Carta,** que fuera aprobado en el plebiscito de 1957, **el carácter oficial de la religión católica, da paso a la plena igualdad entre religiones e iglesias**. Lo cual se traduce en la libertad de cultos"[100] -negrilla ausente en texto original-

De esta forma, se establece en la Constitución un Estado laico, el cual tiene un significado preciso para el contenido del derecho de libertad religiosa y, de forma correlativa, respecto de las acciones que el estado puede llevar a cabo. La interpretación sistemática que la Corte ha hecho del tema ha conducido a concluir que, en cuanto la Constitución de 1991 estableció un Estado carente de doctrina oficial en materia religiosa[101], en desarrollo de sus funciones no cabe la promoción, patrocinio o incentivo religioso, pues esto implicaría un favorecimiento contrario al papel que debe jugar la actividad pública respecto de las confesiones religiosas. En este sentido se ha manifestado

"En síntesis, la Constitución de 1991 establece el carácter pluralista del Estado social de derecho colombiano, del cual el pluralismo religioso es uno de los componentes más importantes. Igualmente, la Carta excluye cualquier forma de confesionalismo y consagra la plena libertad religiosa y el tratamiento igualitario de todas las confesiones religiosas, puesto que la invocación a la protección de Dios, que se hace en el preámbulo, tiene un carácter general y no referido a una iglesia en particular. Esto implica entonces que en el ordenamiento constitucional colombiano, hay una separación entre el Estado y las iglesias porque el Estado es laico; en efecto, esa estricta neutralidad del Estado en materia religiosa es la única forma de que los poderes públicos aseguren el pluralismo y la coexistencia igualitaria y la autonomía de las distintas confesiones religiosas"[102].-subrayado ausente en texto original-

En la misma decisión se manifiesta más adelante

"Por todo lo anterior, para la Corte Constitucional es claro que el Constituyente de 1991 abandonó el modelo de regulación de la Constitución de 1886 -que consagraba un Estado con libertad religiosa pero de orientación confesional por la protección preferente que otorgaba a la Iglesia Católica-, y estableció un Estado laico, con plena libertad religiosa, caracterizado por una estricta separación entre el Estado y las iglesias, y la igualdad de derecho de todas las confesiones religiosas frente al Estado y frente al ordenamiento jurídico"[103].

[100] **Gaceta Constitucional** Nº 82, pág. 10.
[101] Sentencia C-350 de 1994.
[102] Sentencia C-350 de 1994.
[103] Sentencia C-350 de 1994.

Lo que ya había sido consagrado de forma categórica con ocasión del estudio de la ley que otorgaba el carácter de festivo a ciertos días especiales para la religión católica, oportunidad en la que se expresó

"Introduce la Carta de 1991 una diferencia fundamental, en el tratamiento de la libertad religiosa y de cultos, con la Constitución de 1886, por las alusiones que el artículo 53 de este último hacía la moral cristiana, y la imposibilidad de que otros cultos fuesen contrarios a la misma. De otra parte al haber desaparecido el preámbulo de la Carta que fuera aprobado en 1957, se consolida la igualdad de religiones, cultos e iglesias de manera plena.

Como contrapartida, se estableció un Laicismo de Estado, que otorga a éste una función arbitral de las referencias religiosas, de plena independencia, frente a todos los credos. En especial, la autonomía estatal para expedir las regulaciones laborales de los días festivos, eliminando la posibilidad de que la Iglesia, como antaño, pudiese intervenir en dicho proceso. De suerte que el principio de autonomía eclesiástica sobre materias canónicas, que pudieran derivarse de la anterior constitución, quedó eliminado por el nuevo texto superior y como lo sostuvo la Honorable Corte Suprema de Justicia en su Sala Plena del 7 de junio de 1984, no implicaba tampoco en ese Régimen, 'la dependencia del Estado respecto de los mandatos unilaterales y post-concordatarios de la Iglesia'"[104]. -negrilla ausente en texto original-

Respecto del papel laico del Estado, cabe mencionar la sentencia C-152 de 2003 que, al estudiar la constitucionalidad de la denominación 'Ley María", reiteró lo manifestado en las sentencias C-568 de 1993 y C-350 de 1994 y, adicionalmente, consagró distintos criterios que expresan los principios de decisión establecidos por la jurisprudencia. Al respecto expresó

"Para abordar esta cuestión es preciso identificar los criterios jurisprudenciales relativos a lo que le está prohibido hacer al Congreso de la República cuando adopta una decisión que podría llegar a tener alguna implicación desde una perspectiva religiosa.

"Estos criterios cumplen la función de trazar la línea entre lo permitido y lo prohibido en este campo. Así, está constitucionalmente prohibido no solo 1) establecer una religión o iglesia oficial, sino que 2) el Estado se identifique formal y explícitamente con una iglesia o religión o 3) que realice actos oficiales de adhesión, así sean simbólicos, a una creencia, religión o iglesia. Estas acciones del Estado violarían el principio de separación entre las iglesias y el Estado, desconocerían el principio de igualdad en materia religiosa y vulnerarían el pluralismo religioso dentro de un estado liberal no confesional. No obstante tampoco puede el Estado 4) **tomar decisiones o medidas que tengan una finalidad religiosa, mucho menos si ella constituye la expresión de una preferencia por alguna iglesia o confesión**, ni 5) **adoptar políticas o desarrollar acciones cuyo impacto primordial real sea promover, beneficiar o perjudicar a una religión o iglesia en particular frente a otras igualmente libres ante la ley**. Esto desconocería el principio de neutralidad que ha de orientar al Estado, a sus órganos y a sus autoridades en materias religiosas." –negrilla ausente en texto original-

Estos principios se ampliaron y especificaron en la sentencia C-1175 de 2004, en la que, luego de un abundante recuento jurisprudencial, la Corte concluyó

"13.- Lo anteriormente expuesto presenta el desarrollo, no sólo del artículo 19 de la Constitución sino de las normas de la Carta Política de 1991, que a diferencia de las de la Constitución de 1886, establecen la separación del Estado y la Iglesia en atención al carácter pluralista que se garantiza y se promueve para la sociedad, a partir de los principios de igualdad, libertad y convivencia propios de un Estado Social de Derecho (C. P. artículo 1). Ahora bien, el estudio de constitucionalidad que emprende ahora la Corte, se basa en los principios que precisamente encuadraron los distintos pronunciamientos jurisprudenciales citados. Estos son: (i) separación entre Estado e Iglesias de acuerdo con el establecimiento de la laicidad del primero (C-088/94 y C-350/94), (ii) prohibición de injerencia alguna obligatoria, que privilegie a la religión católica o a otras religiones en materia de educación (C-027/93), (iii) renuncia al sentido religioso

[104]Sentencia C-568 de 1993.

del orden social y definición de éste como orden público en el marco de un Estado Social de Derecho (C-088/94 y C-224/94), (iv) determinación de los asuntos religiosos frente al Estado, como asuntos de derechos constitucionales fundamentales (C-088/94), (v) prohibición jurídica de injerencia mutua entre Estado e Iglesias (C-350/94), (vi) eliminación normativa de la implantación de la religión católica como elemento esencial del orden social (C-350/94) y (vii) establecimiento de un test que evalúa si las regulaciones en materia religiosa están acordes con los principios de pluralidad y laicidad del Estado colombiano (C-152/2003)."

En otras ocasiones, aunque la Corte no se ha referido específicamente al carácter laico del Estado y a las consecuencias que de éste se derivan en cuanto parámetros de la actuación estatal, sí ha hecho referencia a la relación que el Estado tiene con las confesiones religiosas. Así, con ocasión de la sentencia C-088 de 1994, al estudiar la adecuación constitucional del proyecto de ley estatutaria "Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política", la Corte analizó el enunciado del primer inciso del artículo 2º que consagró

"ARTICULO 2o. Ninguna Iglesia o Confesión religiosa es ni será oficial o estatal. Sin embargo, el Estado no es ateo, agnóstico, o indiferente ante los sentimientos religiosos de los colombianos."

Al referirse a la adecuación constitucional de este precepto legal la Corte aportó algunas ideas sobre el papel del Estado respecto de las confesiones religiosas. Al respecto estableció

"En relación con el inciso que establece que el Estado no es ateo, agnóstico o indiferente ante los sentimientos religiosos de los colombianos, es preciso señalar que ello significa que el Estado no profesa ninguna religión, tal como lo consagra el inciso primero del artículo, y que su única interpretación válida es la de que todas las creencias de las personas son respetadas por el Estado, cualquiera sea el sentido en que se expresen o manifiesten, y que el hecho de que no sea indiferente ante los distintos sentimientos religiosos se refiere a que pueden existir relaciones de cooperación con todas las iglesias y confesiones religiosas por la trascendencia inherente a ellas mismas, siempre que tales relaciones se desarrollen dentro de la igualdad garantizada por el Estatuto Superior."

Como puede observarse, la Corte en esta ocasión centró su atención en la garantía a la libertad de conciencia y de religión de los ciudadanos, asegurada a partir de un trato igual a las diferentes confesiones, lo que necesariamente se deriva del carácter secular que deben tener las acciones que desarrolle el Estado.

De esta forma, una garantía esencial a la libertad religiosa será la laicidad estatal, adquiriendo esta última el carácter de elemento esencial dentro del Estado democrático en cuanto componente axial en el proceso de concreción de principios como el pluralismo ideológico y religioso, base conceptual de la tolerancia inclusiva que se predica en toda democracia sustancial.

Este es el sentido que se deriva de consagrar el principio democrático y la libertad de religión y culto dentro de los elementos sobre los cuales se asienta el Estado colombiano y que definen el carácter de la laicidad del Estado colombiano[105].

[105] Un asunto cercano, pero diferenciable, es el de la Igualdad entre religiones que ha sido tratada por la Corte Constitucional en diferentes casos, siendo ejemplos de ellos la sentencia C-609 de 1996, la cual declaró la constitucionalidad del testimonio por certificación jurada de Cardenales y Obispos (artículo 287 del Decreto 2700 de 1991), pero afirmó que dicho trato especial abarca también a miembros de igual rango de otras iglesiasla sentencia; la sentencia T-568 de 1998, en la que se amparó el derecho a no prestar servicio militar de quien se encontraba cursando estudios para ser clérigo menonita; en la sentencia T-616 de 1997, la Corte tuteló el derecho a la igualdad de la Iglesia Cristiana "Casa de la Roca" frente a la actuación de la Dirección de Impuestos y Aduanas –DIAN– que la obligaba a presentar declaración de ingresos y patrimonio, mientras que la Iglesia Católica estaba exenta de tal deber; así mismo, en la C-478 de 1999, en relación con la causal de aplazamiento del servicio militar la Corte determinó que "es exequible en la medida en que se entienda referida a todas las iglesias y confesiones religiosas reconocidas jurídicamente por el Estado colombiano"; otro tanto ocurre con la causal de aplazamiento en la sentencia T-269 de 2001 la Corte reiteró el criterio de igualdad de las distintas iglesias frente a la ley y decidió que "el Congreso debe crear un marco jurídico que asegure la igual libertad de todas las iglesias y confesiones religiosas". En estas ocasiones el tema central fue el igual trato que debe dar el Estado a las religiones que tengan manifestación en su territorio, lo cual no obsta para que se establezcan condiciones para que el Estado otorgue personería jurídica –aplicando parámetros de igualdad- a las confesiones religiosas que reúnan las condiciones establecidas.

3. El principio de neutralidad estatal como concreción de la laicidad del Estado

El siguiente requerimiento argumentativo obliga al intérprete a establecer el significado de la laicidad estatal, es decir, de la separación entre las funciones del Estado y la iglesia. En este sentido la jurisprudencia constitucional colombiana ha acompañado la línea de otros tribunales, como la Corte Europea de los Derechos Humanos, que han deducido de la libertad religiosa que sustenta la laicidad del Estado no simplemente garantías para los particulares, sino los correlativos límites y obligaciones para el Estado, estableciendo principios como la neutralidad estatal ante las confesiones religiosas[106], la obligación de generar un contexto de garantía a la libertad religiosa[107] y el mantenimiento de la igualdad y consiguiente prohibición de discriminación por motivos religiosos[108].

Sobre el punto que ahora mayor interés representa, que es el carácter de las actuaciones de un Estado laico respecto de las distintas confesiones, debe destacarse que de forma reiterada y unánime en la jurisprudencia colombiana se ha establecido la necesidad de procurar de manera sustancial el principio neutralidad estatal.

En este sentido, ha sostenido la Corte Constitucional que la neutralidad estatal en materia religiosa es contraria a la actividad de patrocinio o promoción estatal de alguna religión[109], pues en un Estado laico el papel que debe esperarse de las instituciones públicas, de acuerdo con las competencias asignadas a cada una, consiste en proporcionar todas las garantías para que las distintas confesiones religiosas cuenten con el marco jurídico y el contexto fáctico adecuado para la difusión de sus ideas y el ejercicio de su culto, sin que en dicha difusión y práctica tenga intervención directa el Estado, sentido que ha compartido la Corte europea de los Derechos Humanos[110].

La neutralidad, derivada de la laicidad, no consistirá en la búsqueda por parte del Estado de un tratamiento igual a las religiones a partir de las actividades que éste realice en relación con ellas. La neutralidad estatal comporta que las actividades públicas no tengan fundamento, sentido u orientación determinada por religión alguna –en cuanto confesión o institución-, de manera que las funciones del Estado sean ajenas a fundamentos de naturaleza confesional. En este sentido, la igualdad no se logra motivando las funciones estatales con base en intereses de todas las religiones por igual –algo, por demás, de imposible realización en la práctica-, pues esta pretendida igualdad, en cuanto vincula motivos religiosos en las actividades estatales, sería diametralmente contraria al principio de secularidad que resulta ser el núcleo del concepto de laicidad estatal y, de su concreción, el principio de neutralidad.

La neutralidad, en desarrollo del carácter secular del Estado, honra la igualdad por medio de los límites que impone a éste respecto de los motivos religiosos e influencia religiosa que sus actividades tengan. Por esta razón es que la igualdad en este específico punto se materializa como un valor –entendido en cuanto objetivo constitucional- que se busca alcanzar por vía del principio de laicidad estatal, que comportará el carácter secular de las acciones estatales y, por tanto, la neutralidad de la actuación estatal.

Sin embargo, el análisis constitucional no conduce a entender que la neutralidad estatal implica un total aislacionismo de la religión respecto de los intereses del Estado. Empero, las actividades que desarrolle el

[106] Configurado en la jurisprudencia de la Corte Europea a partir de casos emblemáticos como Kjeldsen, Busk Madsen y Pedersen contra Dinamarca, con sentencia de 7 de diciembre de 1976; Cha'are Shalom ve Tsedek contra Francia, con sentencia de 27 de junio de 2000; y en el caso del Partido de la Prosperidad contra Turquía, con sentencia de 31 de julio de 2001, providencia que destaca especialmente el papel del estado como organizador imparcial de la práctica de la religiones en una sociedad democrática.

[107] Caso especialmente enunciativo de los lineamientos de este obligación por parte del Estado es el que se encuentra en la sentencia de Serif contra Grecia, de 14 de diciembre de 1999.

[108] Aspecto que resulta extensamente enunciado en el caso Hoffmann contra Austria, con sentencia de 23 de junio de 1993; aunque también resulta referencia útil el caso del Partido de la Prosperidad y otros contra Turquía, de 31 de julio de 2001.

[109] Sentencia C-152 de 2003.

[110] Así, en un reciente pronunciamiento la Corte Europea de los Derechos Humanos estableció "The Court has frequently emphasised the State's role as the neutral and impartial organiser of the exercise of various religions, faiths and beliefs**,** and stated that this role is conducive to public order, religious harmony and tolerance in a democratic society (see *Leyla Şahin v. Turkey* [GC], no. 44774/98, § 107, ECHR 2005-XI)" en **CASE OF GRZELAK v. POLAND** *(Application no. 7710/02)*, sentencia de 15 de junio de 2010.

estado en relación con la religión deben tener como único fin el establecer los elementos jurídicos y fácticos que garanticen la libertad de conciencia, religión y culto de las personas, sin que se encuentre fundamento legítimo para que las funciones públicas se mezclen con las que son propias de las instituciones religiosas, siendo ejemplo de estas últimas las que atienden a la definición de su ideología, su promoción y difusión. Contrario sensu, no puede ser el papel del Estado promocionar, patrocinar, impulsar, favorecer o realizar cualquier actividad de incentivo respecto de cualquier confesión religiosa que se practique en su territorio[111].

Debe aclararse que, en razón de la neutralidad que debe guardar el Estado, los órganos constituidos no podrían realizar una campaña de apoyo o incentivo de todas y cada una de las confesiones que se profesan en su territorio o de algunas de ellas arguyendo que están tratando a todas por igual o que en el futuro lo harán. Aunque este sería un tratamiento equitativo, dista bastante de ser neutral, pues lejos de abstenerse, se estarían promocionando las confesiones religiosas, resultado totalmente contrario al preceptuado por la Constitución respecto de los poderes públicos.

En este sentido, el papel del Estado no debe buscar una igualdad de resultado; esto conduciría a conclusiones tan contradictorias como que dentro del abanico de las funciones de un Estado laico –y secular- podría verse incluida la promoción por igual de todas las religiones presentes en el territorio del Estado. El entendimiento acorde con los términos constitucionales debe estar guiado por los estrictos parámetros establecidos en el derecho fundamental establecido en el artículo 19 de la Constitución, que garantiza el derecho a la libertad de conciencia, religión y culto; así, las actividades estatales deberán encaminarse, en cuanto se relacionen con las confesiones –entendidas como ideología, así como institución-, a garantizar las condiciones de ejercicio adecuado de dicha libertad. Es esta la acción del Estado que en consecuencia creará una igualdad de oportunidades entre las distintas confesiones existentes dentro de su territorio. Esto no garantiza que todas las religiones tengan la misma aceptación por parte de la ciudadanía, pues no es este el objetivo perseguido. Lo que debe garantizarse por parte del Estado es que todas tengan la misma oportunidad y desarrollen sus actividades en ejercicio de una plena libertad, entendida esta en los términos del ordenamiento constitucional.

En conclusión, la igualdad de trato en materia religiosa está íntimamente relacionada con el carácter laico y, por consiguiente, con la naturaleza secular de las actividades que puede desarrollar el Estado. Razón por la cual la valoración de las funciones que el Estado realice respecto de la religión deberá tener en cuenta el entendimiento de la laicidad secular y su relación con la adecuada garantía de la libertad de conciencia, religión y culto.

4. Solución al caso concreto

En la presente oportunidad el Gobierno nacional se opone a un proyecto de ley que declara "Ciudad Santuario" al municipio de La Estrella en Antioquia –artículo 2-; que obliga a la Nación a contribuir al fomento, divulgación, desarrollo de programas y proyectos para exaltar al municipio como Ciudad Santuario –artículo 3º-; que autoriza a publicar en archivos electrónicos de la Nación los hechos y tradiciones que le hacen ser reconocido como Ciudad Santuario –artículo 4º-; y, finalmente, colocar una placa tallada en piedra que exalte al municipio como Ciudad Santuario –artículo 5º-.

El problema jurídico que surge ante la Corte Constitucional consiste en determinar si la declaratoria de un municipio como "Ciudad Santuario" contraría la neutralidad que, respecto de las distintas confesiones, debe mantener un Estado laico, como es el Estado colombiano.

El primer paso consiste en establecer el contenido de las disposiciones objetadas. El proyecto de ley aprobado por el Congreso tiene como objeto conmemorar "el Jubileo de las 'Bodas de Oro de la Coronación Pontificia de la Imagen de la Virgen de Nuestra Señora del Rosario de Chiquinquirá'; con este

[111] Resulta referencia adecuada la reflexión hecha por la Corte europea de los derechos Humanos en el caso de la Iglesia Bersarabia y otros contra Moldavia, con sentencia de 13 de diciembre de 2001.

propósito el artículo segundo declara como "Ciudad Santuario y Patrimonio de Interés Cultural al municipio de La Estrella, en el departamento de Antioquia, previo el lleno de los requisitos legales" y encarga al Ministerio de Cultura la labor de asesoramiento "a la Comunidad Religiosa para el inicio y culminación de los trámites pertinentes, con el objeto de declarar como 'Bien de Interés Cultural y Ciudad Santuario', todo esto como un reconocimiento por parte del Estado de "la amplia tradición cultural y religiosa basada en la devoción y las prácticas de fe de sus ciudadanos y como homenaje a su Basílica-Santuario de la Virgen del Rosario de Chiquinquirá". En su artículo tercero la ley objetada asigna al Ministerio de Cultura labores de "fomento, divulgación, desarrollo de programas y proyectos que adelanta el municipio de La Estrella y sus fuerzas vivas para exaltar este municipio como Ciudad Santuario". Y, finalmente, el artículo 5º de la norma determina que el "Senado de la República colocará una placa conmemorativa de dos (2) metros de alto por uno (1) de ancho en la Basílica de Nuestra Señora de Chiquinquirá, tallada en piedra, con la siguiente inscripción: 'Congreso de Colombia, Senado de la República, Ley de Honores al Municipio de La Estrella exaltándolo como Ciudad Santuario, como reconocimiento a la devoción y la fe de sus ciudadanos durante más de tres siglos de existencia de la población y como homenaje a la Virgen del Rosario de Chiquinquirá'-

La comprensión adecuada de la norma pasa por determinar el significado de la declaración de un municipio como ciudad santuario. Debe anotarse que la legislación colombiana no incluye este concepto, de manera que al tratarse de una mención originada en honor de un símbolo católico –la Virgen del Rosario de Chiquinquirá- es necesario remitirse al Código de Derecho Canónico[112] para determinar el sentido que la religión católica otorga al término santuario. En este sentido en su artículo 1230 consagra "[c]on el nombre de santuario se designa una iglesia u otro lugar sagrado al que, por un motivo peculiar de piedad, acuden en peregrinación numerosos fieles, con aprobación del Ordinario del lugar"; en igual forma resulta clarificador el artículo 1234 numeral 1 que consagra "[e]n los santuarios se debe proporcionar abundantemente a los fieles los medios de salvación, predicando con diligencia la palabra de Dios y fomentando con esmero la vida litúrgica principalmente mediante la celebración de la Eucaristía y de la penitencia, y practicando también otras formas aprobadas de piedad popular".

Lo anterior conduce a concluir que el Congreso de la República, al nombrar como santuario católico al municipio de La Estrella en el Departamento de Antioquia, está desarrollando una labor que tiene íntima relación con la iglesia católica. Adicionalmente, y en consecuencia de dicho nombramiento, asigna tareas públicas de, entre otras, promoción a la iglesia católica –artículo 3º-, en cuanto debe publicitar la calidad de Santuario del Municipio de La Estrella. Finalmente, ordena la realización de un homenaje al Municipio en razón de su calidad de ciudad santuario –artículo 5º-.

Siendo este el contenido que se deriva de las disposiciones objetadas, encuentra la Corte que declarar a un municipio como "Ciudad Santuario" constituye una acción de promoción y favorecimiento a la iglesia católica por parte del Estado y, en el caso del proyecto analizado, implica una serie de actividades que redundarían en beneficio de la mencionada confesión religiosa; todo lo anterior conlleva un resultado contrario al principio de neutralidad estatal que rige las relaciones iglesia – Estado dentro de un Estado laico[113]. De la misma forma resulta contrario a la laicidad del Estado el que sus poderes autorice u ordene la realización de programas o proyectos que tengan como objetivo primordial la difusión, patrocinio o promoción de confesiones religiosas o de manifestaciones directas de éstas, como son el reconocimiento de la devoción y la fe religiosa de los fieles de una iglesia –artículos 3º y 5º del proyecto de ley-. Esta relación también se crea cuando, por canales públicos, se hace difusión del carácter de Ciudad Santuario que tenga un municipio –artículo 4º-; se emplean medios que vinculen al Estado con cualquier forma de reconocimiento de la condición de Ciudad Santuario del municipio –artículo 2º-; o se utilizan las

[112] Normatividad aplicable en razón del artículo III del Concordato firmado entre el Estado colombiano y la Santa Sede el 12 de julio de 1973 –y que fue aprobado por la ley 20 de 1974- precepto que a la letra dice "***Artículo III.*** *La legislación canónica es independiente de la civil y no forma parte de esta, pero será respetada por las autoridades de la República*". Esta disposición fue declarada exequible en la sentencia C-027 de 1993, que al respecto determinó "[v]*alga resaltar que en tratándose de actividades exclusiva y esencialmente dedicadas al ejercicio espiritual y culto de la religión, goza ésta de todas las prerrogativas sin que el Estado pueda entrometerse en ello. Es este el campo reservado a su dominio sagrado en que puede desenvolverse con toda amplitud y libertad (art. 19 C.N.).*".

[113] Como se ha manifestado anteriormente en sentencias C-350 de 1994 y C-152 de 2003.

instituciones públicas para difundir o reconocer la devoción o las prácticas que manifiestan la fe de un grupo social –artículo 3-.

No puede admitirse el argumento de acuerdo con el cual se está haciendo un reconocimiento religioso por parte de un órgano del Estado, con base en que dicha religión es actualmente la mayoritaria, de manera que cuando otra religión obtenga el apoyo suficiente podrá acceder a un reconocimiento equivalente por parte del órgano legislativo, incluso en el mismo municipio, por lo que no existiría una vulneración a la neutralidad esperada por parte del Estado.

Esta afirmación contraría radicalmente el principio de secularidad que debe inspirar el actuar neutro de los poderes públicos al interior de un Estado laico, pues implica una evidente confusión de las actividades públicas y aquellas correspondientes a las instituciones religiosas. En este sentido, al interior de un Estado laico "el carácter más extendido de una determinada religión no implica que ésta pueda recibir un tratamiento privilegiado de parte del Estado, por cuanto la Constitución de 1991 ha conferido igual valor jurídico a todas las confesiones religiosas, independientemente de la cantidad de creyentes que éstas tengan. Se trata de una igualdad de derecho, o igualdad por nivelación o equiparación, con el fin de preservar el pluralismo y proteger a las minorías religiosas"[114].

De lo anterior se concluye que el Estado no simplemente debe desarrollar un trato equitativo respecto de las confesiones presentes en su territorio; además, deberá evitar que el fundamento o la motivación de las decisiones que tomen los órganos públicos tengan una naturaleza religiosa, que implique la contradicción del principio de secularidad estatal. No es papel del Estado el promocionar las distintas confesiones religiosas, así lo haga respetando la igualdad entre ellas, pues se estaría ante actividades que no se podrían catalogar como seculares y, por consiguiente, que irían en contra del principio de laicidad en que se funda el Estado democrático colombiano.

Otro aspecto que resulta necesario aclarar es el supuesto carácter cultural que tendría la declaración del municipio de La Estrella como Ciudad Santuario. Dentro de los argumentos expuestos el Congreso de la República resaltó el carácter cultural de la declaratoria que se hace, añadiendo que el proyecto objetado no vulnera la libertad de culto o de religión, pues "se trata de exaltar a través de una Ley de Honores una manifestación cultural y religiosa como es en este caso la Conmemoración de los 50 años de la imagen de Nuestra Señora de Chiquinquirá en el Municipio de La Estrella Antioquia" –folio 13-; manifiesta, además, que es una manifestación que pueden realizar otras religiones, lo que garantiza la igualdad ante la ley.

Igualmente, señaló que "a la luz de la nueva Ley de la Cultura que El Sistema Nacional de Patrimonio Cultural de la Nación está constituido por el conjunto de instancias públicas del nivel nacional y territorial que ejercen competencias sobre el patrimonio cultural de la Nación, por los bienes y manifestaciones del patrimonio cultural de la Nación, por los bienes de interés cultural y sus propietarios, usufructurarios a cualquier título y tenedores, por las manifestaciones incorporadas a la lista Representativa de Patrimonio Cultural Inmaterial, por el conjunto de instancias y procesos de desarrollo institucional, planificación, información, y por las competencias y obligaciones públicas y de los particulares, articulados entre sí, que posibilitan la protección, salvaguardia, recuperación, conservación, sostenibilidad y divulgación del patrimonio cultural de la Nación" –folios 14 y 15-.

La Corte considera que en el presente caso no puede argüirse que la declaratoria de Ciudad Santuario, si bien algún sentido religioso tiene, adquiere un carácter **predominantemente** cultural, siendo, por tanto, una declaración en la que primaría una naturaleza secular; o, incluso, que la declaración de Ciudad Santuario trasciende la significación religiosa y representa, **simplemente**, el reconocimiento a la tradición de una determinada población colombiana.

Para la Corte el argumento planteado por el Congreso de la República serviría para avalar la constitucionalidad de la ley, siempre y cuando se comprobara que en dicha declaratoria **prima** el carácter

[114] Sentencia C-350 de 1994.

cultural y que, por consiguiente, el elemento religioso es meramente **accidental o accesorio** a la declaratoria. En otras palabras, sería acorde a los preceptos constitucionales una ley por medio de la cual el Estado declara a un municipio Ciudad Santuario, si se demostrara que tal acción no tiene un significado primordialmente religioso, sino que, por el contrario, dicha declaración concreta una manifestación secular del ejercicio de funciones estatales.

Este ha sido el principio que ha servido para evaluar la adecuación constitucional de distintas decisiones estatales en ocasiones anteriores. Así, al evaluar la constitucionalidad de consagrar como día de descanso laboral el domingo y declarar como días festivos a nivel nacional días importantes para la iglesia católica, la Corte concluyó que, si bien el origen de dichas determinaciones pudo tener raíces religiosas, actualmente se superpone y prima en ellas el elemento cultural propio de la sociedad colombiana.

Respecto del descanso dominical la Corte manifestó

"Los pueblos desde los primeros tiempos de su vida civilizada, han comprendido la necesidad del descanso que sigue a la actividad ordinaria, como un procedimiento de recuperación de la fuerza o energía gastada en aquella, y como una manera de gozar de sus frutos. Pues bien, los registros de la cultura ponen de presente que esas oportunidades de descanso vinieron a coincidir con el ejercicio de prácticas religiosas. Durante la edad media, por ejemplo, los burgos eran sitios dedicados no solo al mercado dominical sino también a la actividad judicial y a la práctica del culto. Lugares a los que concurrían los habitantes de una comarca, en oportunidad de vacancia, para fines de esparcimiento y en definitiva de abandono de su actividad ordinaria o regular. Ese día de mercado, característico de las sociedades europeas, así como de la práctica de nuestros pueblos andinos, por las necesidades de la población de intercambio de sus productos y, de alguna manera, para salir del aislamiento de la vida campesina, trajo como resultado que dicho día de descanso coincidiera con vacancias, que podían incorporar, según las culturas de cada comunidad, ciertas prácticas religiosas. Ni en los pueblos más primitivos, ni en la actualidad, ese día de descanso fue exclusivamente religioso. Lo anterior, sin perjuicio de que existan culturas en las cuales la intensidad religiosa en el día de descanso sea mayor.

Por lo que respecta a la actual República de Colombia, este fenómeno del día de descanso y la práctica religiosa coincidente, se remonta al período de la Colonia. Desde el cual hubo como un marcado elemento cultural, representado por la doctrina cristiana del catolicismo. Elemento que, por infinidad de variables de orden económico, histórico, social, psicológico que no es del caso examinar aquí, vino a integrar los elementos de nuestra cultura y nuestra civilización de manera rotunda; haciendo parte de nuestra idiosincrasia, de nuestra sensibilidad política, social y por supuesto moral."[115] –negrilla ausente en texto original-

Por otra parte, al referirse a la consagración de festivos de origen católico determinó

"Allí se dispone que además del día de descanso dominical, serán de descanso obligatorio ciertas fiestas patrias, conmemorativas de determinados acontecimientos históricos de carácter laico, y algunas referidas a la celebración del rito católico. Observando las motivaciones del legislador en el señalamiento de los días de descanso de estas celebraciones religiosas, **encontramos una evolución en sus contenidos que, de un carácter reconocedor de las festividades religiosas, y de una obligación de la práctica del rito y de un compromiso del Estado con la autoridades eclesiásticas, de tales fines se pasa gradualmente, a motivaciones de carácter laico**, que buscan asegurar el esparcimiento, el gozo, el descanso de los asociados, o la previsión social de las clases trabajadoras, o sus condiciones de remuneración, o elementos económicos principalmente concernientes a la productividad en este sector, de manera general o de manera específica en un subsector del mismo; tal el caso de las motivaciones que precedieron a la Ley 51 de 1983, como se verá más adelante."[116] –negrilla y cursiva ausente en texto original-

[115] C-568 de 1993.
[116] Sentencia C-568 de 1993.

El anterior criterio ha sido reiterado en distintas oportunidades, ejemplo de las cuales son la sentencia C-107 de 1994, en la cual se examinó la constitucionalidad de la Ley 51 de 1983, "por la cual se traslada el descanso remunerado de algunos días festivos"; o la sentencia C-1261 de 2000, en la que se decidió sobre la exequibilidad del artículo 172 de Ley 50 de 1.990, que estableció "la obligación del empleador de dar descanso dominical a todos sus empleados".

En estos casos, aunque la connotación religiosa de los días que fueron declarados festivos era clara, se entendió que el declararlos como festivos a nivel nacional respondía **primordialmente** a una "larga tradición cultural". Adicionó la Corte que los fines de estas decisiones, lejos de la promoción de alguna confesión religiosa, fueron el aseguramiento del esparcimiento, el gozo, el descanso de los asociados, o la previsión social de las clases trabajadoras, o sus condiciones de remuneración.[117]

Una síntesis de la posición de la Corte Constitucional se encuentra en la sentencia C-152 de 2003, ocasión en la que al estudiar la adecuación constitucional de la denominada "Ley María" se manifestó "[e]n conclusión, el criterio empleado por la Corte para trazar la línea entre las acciones constitucionalmente permitidas al estado en materia religiosa tiene que ver con el propósito o finalidad buscada por las autoridades públicas en su intervención, no pudiendo la medida desconocer los principios de separación entre las Iglesias y el Estado, así como los principios de pluralismo religioso e igualdad de todas las confesiones ante la ley que le imponen al Estado laico el deber de ser neutral frente a las diversas manifestaciones religiosas".

En conclusión, el Estado podría promocionar, promover, respaldar o tener acciones de expreso apoyo y protección jurídica respecto de manifestaciones que, incluyendo algún contenido religioso, tuvieran un claro e incontrovertible carácter de manifestación cultural para un grupo o comunidad de personas dentro del territorio colombiano. Elemento cultural que deberá ser el protagonista de dicha manifestación. Son ejemplo de este tipo expresiones culturales las festividades populares en las que se exalta un santo o un acontecimiento religioso –Fiestas de San Francisco de Asís en Quibdo o las Fiestas de San Pedro en el Huila-, pero que, sin lugar a dudas, involucran como elemento fundacional y principal una manifestación de la cultura de dicha población.

Respecto del caso que ahora se estudia, la Corte recuerda que, independientemente de los otros posibles significados, la denominación de Santuario tiene un sentido **predominantemente** religioso, que se superpone a otros usos en contextos culturales e, incluso, históricos que puedan atribuirse a esta denominación. Esto se confirma al comprobar que el Código Canónico incorpora este concepto –art. 1230-; que el término no es utilizado por el ordenamiento jurídico secular; y que el concepto no deja lugar a dudas sobre la íntima relación que tiene con la práctica del culto católico que, como es de esperar, involucrará contenidos que se relacionan íntimamente con las creencias propias de dicha religión.

Contrario sensu, no encuentra la Corte un elemento secular que se superponga a la clara significación católica que tiene la denominación de Santuario, con lo cual esta acción del Estado entraría en la esfera, prohibida en un Estado laico, de **promoción** de una determinada religión[118], máxime si se tienen en cuenta las consecuencias que en materia funcional y presupuestal se asignan en la ley a instituciones públicas –contenidas en artículos 2º, 3º, 4º y 5º del proyecto de ley objetado-.

Por estas razones, para la Corte no resulta razonable la promoción y protección del patrimonio cultural, o cualquier otro objetivo constitucionalmente válido, con símbolos que sean asociados predominantemente

[117] Sentencia C-107 de 1994, ocasión en la que la Corte se estuvo a lo resulto en la sentencia C-568 de 1993 –antes comentada-, en virtud de la cual se declararon exequibles los artículos 1o. y 2o. de la Ley 51 de 1983.
[118] Sentencias C-350 de 1993 y C-152 de 2003.

con alguna confesión religiosa, como ocurre en el presente caso con la denominación de Ciudad Santuario[119].

Finalmente, tampoco resulta un argumento conducente para demostrar la constitucionalidad de la denominación "Santuario" entender que su significado no es exclusivo de la religión católica, sino que también otras religiones pueden entenderse representadas por esta decisión. Claramente, se trata, en todo caso, de un desconocimiento de las exigencias derivadas del principio de neutralidad estatal que, como antes se dijo, inhibe cualquier tipo de motivación o fundamentación religiosa en las actividades de los órganos públicos cualquiera que sea el ámbito competencial en que éstas se realicen.

Con base en los anteriores argumentos la Corte Constitucional encuentra que el declarar al Municipio de La Estrella como "Ciudad Santuario" contradice el artículo 19 del texto constitucional y, en consecuencia, debe ser declarado inexequible el proyecto en estudio.

Aclara la Corte que en virtud de la declaratoria de inexequibilidad de la totalidad del proyecto por contrariar el artículo 19 de la Constitución, carece de fundamento realizar el estudio de las razones de inconstitucionalidad que sustentan la segunda objeción presentada por el Gobierno.

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DE LA MAGISTRADA MARÍA VICTORIA CALLE CORREA A LA SENTENCIA C-766 DE 2010

Referencia: Expediente OP-131. Objeciones Gubernamentales al proyecto de Ley No. 195 de 2008 Senado, 369 de 2009 Cámara, "Por medio del cual se conmemoran los cincuenta años de la coronación de la imagen de nuestra señora de Chiquinquirá en el municipio de La Estrella, Antioquia, y se dictan otras disposiciones". Magistrado Ponente. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO/ Fecha ut supra, MARÍA VICTORIA CALLE CORREA,Magistrada.

(…)

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO

MAGISTRADO/ GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO / SENTENCIA C-766/10.

PROYECTO DE LEY DE HONORES QUE ERIGE MUNICIPIO COMO CIUDAD SANTUARIO-No vulnera el principio de neutralidad en materia religiosa ni quebranta el carácter laico del Estado. Referencia: Expediente OP-131/ Fecha ut supra,GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO, Magistrado.

ESTADO Y RELIGIÓN - CONTENIDO Y ALCANCE

Corte Constitucional: MP. Luis Ernesto Vargas Silva. Sentencia C-817/11. / Bogotá D.C., de 1 de noviembre de 2011. Expediente D-8490

> ***SINTESIS****: Resulta admisible prima facie que el Estado exalte manifestaciones sociales que tengan un referente religioso. Para que esto resulte válido desde la perspectiva constitucional, se requiere que la normatividad o medida correspondiente tenga un factor secular, el cual (i) sea suficientemente identificable; y (ii) tenga carácter principal, y no solo simplemente accesorio o incidental. Por lo tanto, aquellas normas jurídicas mediante las cuales el Estado promueve una práctica religiosa específica que carezcan de ese factor o que, si bien existiendo, sea apenas marginal en tanto el fundamento de la disposición es la promoción de dicho credo, son contrarias al Estado laico, al pluralismo religioso y a la libertad de cultos.*

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte

[119] Sobre el carácter predominantemente religioso de un símbolo y la vulneración de la neutralidad estatal cuando éstos son promovidos por el Estado puede verse el caso Lautsi contra Italia, resuelto por la Corte Europea de los Derechos Humanos en sentencia de 3 de noviembre de 2009.

1. La Corte Constitucional es competente para conocer de la demanda de la referencia, conforme a la facultad prevista en el artículo 241-4 de la Carta Política, al tratarse de una acción de inconstitucionalidad contra una Ley de la República.

Problema jurídico y metodología de la decisión

2. La ciudadana Arias Cadavid considera que la Ley 1402 de 2010 vulnera la Constitución, a partir de dos motivos principales. En primer lugar, debido a que el precepto, en cuanto asocia a la Nación con una conmemoración religiosa particular del credo católico e impone obligaciones concretas a favor del mismo, viola los principios de Estado laico y de pluralismo religioso, que imponen al aparato estatal un deber de neutralidad frente a las prácticas religiosas. Esta situación, además, incorpora un tratamiento discriminatorio injustificado, en tanto confiere a la iglesia católica un trato preferente más favorable respecto de otras expresiones religiosas. En segundo término, considera que el título de la norma acusada desconoce el principio de unidad de materia, puesto que el mismo anuncia que el precepto declara monumento nacional a la catedral ubicada en el municipio de El Espinal, pero nada de ello es regulado por la normatividad demandada.

Uno de los intervinientes acoge los argumentos de la actora, con el fin de defender la inexequibilidad de la Ley 1402/10. Agrega que decisiones anteriores de la Corte han concluido la inconstitucionalidad de la medida legislativa, frente a preceptos de similar naturaleza, En cambio, otros intervinientes indican que el precepto es parcialmente exequible, en especial teniendo en cuenta que la norma no es incompatible con la libertad religiosa, pues el reconocimiento que realiza de la diócesis de El Espinal y de su catedral, no está basado en su carácter religioso, que en cualquier caso responde al credo mayoritario en la población, sino a sus vínculos culturales e históricos con el municipio de El Espinal. Uno de estos intervinientes agrega que la Corte no podría pronunciarse sobre la demanda presentada, en tanto se está ante la carencia actual de objeto, ya que las actuaciones allí ordenadas tuvieron lugar. Finalmente, el Procurador General considera que la demanda es inepta, debido a que (i) de la Constitución no puede predicarse válidamente los principios de Estado laico y pluralismo religioso, razón por la cual el cargo carece de pertinencia; y (ii) la censura es insuficiente en lo que respecta al presunto vicio por unidad de materia, puesto que la lectura atenta de los antecedentes legislativos demuestra que el legislador tuvo la intención de declarar a la catedral de El Espinal como monumento nacional.

3. Según lo expuesto, corresponde a la Corte definir dos problemas jurídicos definidos. El primero, consistente en determinar si la norma acusada es contraria al derecho de libertad religiosa y a los principios de Estado laico y pluralismo religioso, en tanto impone deberes públicos respecto de la celebración vinculada con la iglesia católica y uno de sus bienes destinados al culto. Advierte la Corte que este asunto debe estudiarse en primer lugar, debido a que se trata de un cargo contra la integridad del precepto. Luego, deberá asumirse el segundo problema jurídico, relativo a si es vulnerado el principio de unidad de materia cuando el título de una ley prevé asuntos que no son descritos o regulados en la disposición correspondiente.

4. Para resolver estos problemas jurídicos, la Corte adoptará la metodología siguiente. En primer lugar y habida consideración de las posiciones expuestas por la demandante, los intervinientes y el Ministerio Público, se fijará el contenido y alcance de la disposición acusada. Luego, la Sala hará una presentación de las reglas fijadas por la jurisprudencia constitucional en materia de libertad religiosa y, en especial, las limitaciones imponibles al legislador a partir del contenido concreto de los principios de Estado laico y pluralismo religioso. En tercer lugar, la Corte hará referencia a las reglas jurisprudenciales existentes sobre las denominadas leyes de honores, aparte en que se hará especial énfasis en aquellas que tienen relación con fenómenos religiosos. A partir de la síntesis de estos argumentos, la Sala resolverá en cuarto término el primero de los problemas jurídicos antes mencionados. En una etapa siguiente, la Corte asumirá el segundo el problema jurídico, para lo cual identificará las reglas fijadas por su jurisprudencia sobre la aplicación del principio de unidad de materia en los títulos de las leyes, a fin de aplicarlas al caso objeto de examen.

Con todo, la Sala considera oportuno señalar que las razones planteadas por el Procurador General para predicar la ineptitud del cargo, en realidad no tienen ese carácter, sino que están dirigidas a cuestionar de fondo la materia objeto de debate. Por ende, estos argumentos no serán asumidos de manera preliminar por parte de la Corte, sino que serán estudiados como parte del análisis sobre la constitucionalidad material de la Ley acusada.

Contenido y alcance de la Ley 1402 de 2010

5. La Ley 1402 de 2010 anuncia en su título la regulación de dos materias definidas: el asocio de la Nación a la celebración de los cincuenta años de la diócesis de El Espinal, en el Departamento del Tolima, al igual que la declaración como monumento nacional de la catedral ubicada en ese municipio. La norma consta de cuatro artículos sustantivos y un artículo sobre su vigencia. Las tres primeras disposiciones imponen deberes concretos al Estado, relativos a (i) el asocio del Gobierno Nacional y el Congreso de la República a la conmemoración de los cincuenta años de la diócesis, para lo cual "rinden público homenaje" a esa efemérides; (ii) que esas mismas autoridades deberán rendir dicho homenaje mediante una placa conmemorativa en la catedral, cuya instalación se realizará en "acto solemne"; y (iii) las citadas autoridades, del mismo modo, deberán emitir en nota de estilo un pergamino contentivo del texto de la ley acusada. El artículo 4º autoriza al Gobierno Nacional para incluir dentro del Presupuesto General de la Nación, la partida presupuestal destinada a financiar la ejecución de las obras necesarias para la remodelación, reparación y conservación de la catedral ubicada en El Espinal.

6. De estas previsiones se derivan dos conclusiones, útiles para resolver los problemas jurídicos materia de esta sentencia. En primer término, la norma acusada es expresa en vincular a la Nación, representada en el Gobierno y el Congreso, en una celebración propia de la religión católica, como es la conmemoración de una diócesis. Esta vinculación se manifiesta de dos maneras, a saber, (i) con actos de naturaleza simbólica, como la rendición de público homenaje y la realización de ceremonias solemnes; (ii) con actuaciones materiales, con cargo a los recursos del Estado, como la imposición de placa conmemorativa, elaboración de nota de estilo con el texto de la ley y autorización al Gobierno para que incorpore partidas del presupuesto destinadas a la refacción de un inmueble destinado al culto católico.

En segundo lugar, la Sala concuerda con la demandante y algunos de sus intervinientes, en el sentido que existe una discordancia entre el título de la Ley y lo regulado en ella, puesto que el articulado omite toda referencia que sustente la decisión del legislador de declarar a la catedral ubicada en El Espinal como monumento nacional. Sobre el particular, la Corte considera que no es viable acoger la argumentación defendida por el Procurador General, en el sentido que esa conclusión omite tener en cuenta que tanto la exposición de motivos como los distintos debates dentro del trámite legislativo, evidencian esa intención del legislador. Esto debido a que el principio de legalidad obliga a que las previsiones jurídicas estén efectivamente contenidas en un texto normativo verificable y público, como requisito previo a su validez dentro del ordenamiento jurídico. Si bien los antecedentes legislativos confieren información de primer orden para la interpretación de las disposiciones legales a partir de un criterio histórico, esta hermenéutica depende necesariamente de la existencia de un texto normativo susceptible de ser asumido por el intérprete.

Resultaría contrario a un concepto mínimo de seguridad jurídica asumir la posición según la cual están integradas al ordenamiento jurídico decisiones implícitas del legislador, que si bien no están presentes en el derecho positivo, se encuentran en los debates legislativos. Esto al menos por dos tipos de razones. La primera, de tipo prescriptivo, según la cual la Constitución solo confiere la naturaleza jurídica de ley en sentido formal a los preceptos que cumplen con las condiciones previstas en el artículo 157 de la Carta, condiciones que claramente no cumplen los distintos documentos que se producen a lo largo del debate legislativo. La segunda, de naturaleza lógico conceptual, referida a que mientras las prescripciones jurídicas toman la forma de textos con contenido deontológico, respecto de las cuales puede generalmente inferirse una consecuencia jurídica predicable de determinado acto o supuesto de hecho, los debates legislativos, en tanto constancia de la actividad deliberativa del Congreso, carecen de ese carácter. Asumir una posición como la ahora criticada, impondría una carga desproporcionada a los ciudadanos y a

los servidores del Estado, quienes deberían escrutar sus derechos y obligaciones no solo en las leyes, sino también en las complejas discusiones parlamentarias. Por lo tanto, la Corte concluye que la Ley 1402 de 2010 nada dice, en cuanto a su contenido concreto, respecto de la declaratoria como monumento nacional de la catedral ubicada en el municipio de El Espinal.

El principio de Estado laico y el pluralismo religioso en la Constitución colombiana

Uno de los aspectos que han merecido más atención en el constitucionalismo contemporáneo es el contenido y alcance de la relación entre el Estado y la cuestión religiosa. Precisamente, puede plantearse válidamente que este tópico ha ido de la mano con el desarrollo de las democracias liberales y que, incluso, un rango distintivo que permite diferenciar las distintas fórmulas de conformación democrática del poder político es el modo de relación entre las iglesias y el Estado. Esta nodal importancia, sumada a la evidente tensión derivada de la presencia en la sociedad colombiana de un credo mayoritario, justifica que la jurisprudencia constitucional haya mostrado su interés sobre la materia en múltiples decisiones.[120] Por ende, en la presente sección la Corte hará una recopilación de las reglas que dichas decisiones han fijado, a efectos de identificar el marco de análisis para la resolución de los problemas jurídicos antes planteados.

7. La forma en que los Estados resuelven su relación con los diferentes credos religiosos responde a una categorización, que oscila entre la asunción de un credo particular como propio de la Nación, hasta el carácter laico y secular de la organización política. Esta división fue evidenciada por la Corte en la sentencia C-350/94, la cual declaró la inconstitucionalidad del mandato legal que consagraba el Estado colombiano al símbolo católico del "sagrado corazón de Jesús". Allí se indicó que una tipología aceptable sobre la materia no solo comprende los estados religiosos y los estados laicos, sino que existe una gradación intermedia que reconoce los diversos niveles de intensidad de la relación entre iglesias y el Estado. Así, se distinguen los siguientes tipos de Estado de acuerdo a la manera como resuelven la cuestión religiosa:

7.1. Estados confesionales, los cuales adscriben el aparato estatal a un credo particular y específico y, de manera correlativa, prohíben o restringen la práctica de otras expresiones religiosas distintas. Estas medidas no solo toman la forma de desestímulos para la práctica de credos diferentes, sino la asimilación de la población al credo oficial, por lo que es usual que las prescripciones religiosas tengan carácter jurídico formal.

7.2. Estados que tienen una religión oficial, pero que a su vez son tolerantes a otras prácticas religiosas, razón por la cual no imponen sanciones a quienes no comparten el credo estatal. En este escenario, resultan admisibles regulaciones legales que promuevan la religión del Estado o que le reconozcan tratamientos preferentes respecto de otras religiones. La doctrina constitucional en comento señala que dentro de esa categoría se encuentran dos vertientes: la conformada por los Estados con religión oficial, pero que toleran otros credos; y el grupo de Estados que, como sucede con el Reino Unido, tienen una religión oficial, pero aceptan la plena libertad religiosa para sus ciudadanos. Como se explicará con mayor detalle en el fundamento jurídico siguiente, el Estado colombiano regulado por la Constitución anterior adscribía a la primera vertiente de este modelo.

7.3. Estados que aunque no asumen oficialmente una religión oficial, esto es, a través de normas jurídicas formales, en todo caso admiten la validez en su ordenamiento de normas que otorgan tratamiento preferencial a un credo particular, merced de su carácter mayoritario y/o su vínculo con una práctica social igualmente mayoritaria. Es decir, son estados de orientación confesional.

7.4. Estados que, siendo ejemplos paradigmáticos Estados Unidos y Francia, basan su modelo de organización política en un criterio secular, fundado en la estricta separación entre iglesias y Estado, al

[120] Entre las decisiones más importantes sobre esta problemática, se encuentran las sentencias C-027/93, C-088/94, C-568/93, C-350/94, C-609/96, C-152/03, C-1175/04 y C-766/10.

igual que en el reconocimiento de la libertad religiosa y en la correlativa prohibición para el Estado de prohijar un credo particular. Así, como lo indica la sentencia C-350/94 "[e]stos regímenes constitucionales reconocen el hecho religioso y protegen la libertad de cultos pero, por su laicismo, no favorecen ninguna confesión religiosa por cuanto consideran que ello rompería la igualdad de derecho que debe existir entre ellas. Ello implica, como contrapartida, que la autonomía de las confesiones religiosas queda plenamente garantizada, puesto que así como el Estado se libera de la indebida influencia de la religión, las organizaciones religiosas se liberan de la indebida injerencia estatal." Para efectos de esta sentencia, esta categoría será definida como de estados laicos o seculares.

7.5. Estados que manifiestan expresamente que son ateos y, a su vez, intolerantes de toda práctica religiosa. La Corte en la sentencia en comento trae a colación para esta categoría el ejemplo de la Constitución de la República Socialista de Albania de 1976, la cual en su artículo 54 prohibía la creación de organizaciones religiosas, y en su artículo 36 establecía que "el Estado no reconoce ninguna religión y fomentará y desarrollará la propaganda ateísta con el fin de infundir al pueblo la concepción materialista científica del mundo". Sin embargo, la misma decisión señaló que esta postura es contraria a los derechos humanos y, por ende, al modelo democrático. Por ende, esta categoría no es necesaria ni pertinente para adelantar el presente estudio.

8. Con todo, propuestas teóricas más recientes subsumen las categorías explicadas a modelos más simples que, como se verá, permiten una diferenciación conceptual con mayor utilidad, en especial a efectos de dirimir la diversidad de criterios que respecto del tema ofrecen la demandante, los intervinientes y, en especial, el Procurador General. A este respecto Ronald Dworkin, en obra relativamente reciente[121] y refiriéndose al tema de la cuestión religiosa, distingue dos tipos de sociedades democráticas: (i) las sociedades religiosas tolerantes, las cuales consideran que la práctica religiosa, en sí misma considerada, debe ser objeto de protección estatal, pero que admiten que la misma se exprese a través de diversos credos o, inclusive, que tolera que los ciudadanos no profesen ninguno; y (ii) las sociedades seculares, que aceptan la práctica religiosa de los ciudadanos, o la negativa a ella, pero no por el hecho que consideren que las religiones son un ámbito constitucionalmente protegido por sí mismo, sino en tanto tales prácticas hacen parte de la autonomía del individuo, quien puede optar por cualquier tipo de parámetro ético o moral para guiar su conducta, incluso uno de carácter transcendente o religioso. En otras palabras, la religión no cuenta con un valor particular en sí misma, por lo que el Estado debe ser neutral ante ese fenómeno, y permitir su práctica en la medida en que la creencia hace parte del ámbito de libertad individual.

En términos de la obra citada, "[n]inguno de los dos modelos impondría ninguna prohibición a la práctica pacífica de cualquier religión. Sin embargo, el reconocimiento de un derecho a la libertad religiosa requiere hacer un análisis primario acerca del origen y el fundamento de ese derecho, asunto respecto del cual las dos comunidades [religiosa tolerante y secular] no deben estar de acuerdo. Quienes apoyan una sociedad religiosa tolerante tienden a declarar que el derecho a la libertad religiosa tiene carácter sui generis, en tanto derecho especial que refleja la particular importancia de la religión. Incluso, podrían estar tentados a tener una comprensión muy estrecha de ese derecho: que este abarca únicamente la libertad de rendir culto a un ser sobrenatural de una u otra descripción, o en una iglesia dedicada a ese culto, al margen de su denominación, e incluso la libertad de rechazar por completo la existencia o la importancia de dicho ser. (…) Sin embargo, una sociedad tolerante secular no puede aceptar esa visión tan estrecha como fundamento de la libertad de religión. Así como una sociedad religiosa tolerante puede encontrar una especial justificación para ese derecho en el especial valor de la religión, una sociedad secular tolerante no lo hace, en tanto no confiere ningún valor especial a la religión en cuanto fenómeno. Esta sociedad conoce que muchos de sus miembros otorgan gran importancia a su libertad de elegir su propia vida y compromisos religiosos, a la vez que ansiosamente respetan esa convicción. Pero también sabe que muchos de sus miembros confieren igual importancia a la potestad de decidir acerca de cómo vivir – por ejemplo frente a la sexualidad o la procreación – decisiones que reflejan sus diferentes convicciones sobre qué clase de modos de vida son buenos para ellos. (…) Una sociedad secular tolerante

[121] DWORKIN, Ronald (2006). *Is Democracy Possible Here? Principles for a new political debate.* Princeton University Press, pp. 52-89.

debe por tanto encontrar su propia justificación para la libertad religiosa, en un principio más básico de libertad, el cual provee una concepción más generosa de las esferas de valor respecto de las cuales las personas deben ser libres de escoger por sí mismas. Se trata, entonces, de una libertad religiosa comprendida como una expresión de un derecho más general, que no es simplemente una libertad de culto, sino una libertad ética."[122]

Como es sencillo observar, la diferencia entre uno y otro modelo es el origen de la justificación constitucional de la tolerancia religiosa. En los Estados religiosos tolerantes, el culto de las personas es un objeto autónomo de protección constitucional, en la medida en que se advierte valiosa, en sí misma considerada, la práctica de la religión. En cambio, para el Estado secular la admisibilidad de la religión se funda en que ese escenario es una expresión de la libertad del individuo de guiarse por un modelo de conducta particular, que puede o no ser religioso. Aunque el teórico estadounidense no lo plantea de ese modo, la Corte señala que el único límite predicable de dicho modelo es que no contradiga el orden público y los derechos de los demás, restricción que es propia de las distintas esferas de libertad individual.[123]

9. La Carta Política de 1991 dispone, por ende, un cambio cualitativo y de grado en lo que respecta al modo de resolver la cuestión religiosa en el constitucionalismo colombiano. Como se sabe, la Constitución de 1886 prodigaba una forma de organización política que fijaba una religión oficial y, a su vez, toleraba otros credos, en todo caso supeditados a la práctica religiosa mayoritaria. En efecto, el preámbulo de ese texto vinculaba el principio de soberanía a la figura divina, puesto que el mismo estatuto superior era previsto por los ciudadanos reunidos en plebiscito nacional en tanto mandatarios de ese poder sobrenatural. A esto se sumaba que ese mismo preámbulo señalaba que la religión católica era "la de la Nación", lo que reafirmaba su carácter preferente. Empero, no puede perderse de vista que la Constitución anterior preveía una cláusula de tolerancia religiosa que, conforme el artículo 53 de esa codificación, garantizaba "… la libertad de todos los cultos que no sean contrarios a la moral cristiana ni a las leyes. Los actos contrarios a la moral cristiana o subversivos del orden público que se ejecuten con ocasión o pretexto del ejercicio de un culto, quedan sometidos al derecho común."

Resalta la Corte que con base en esa última cláusula, importantes doctrinantes nacionales del derecho constitucional aceptaban que el Estado colombiano regulado bajo la égida de la Constitución anterior, no era confesional y conservaba la separación entre iglesia y Estado, lo cual no era incompatible con la validez de la deferencia para el credo católico. Así lo afirma Luis Carlos Sáchica, al indicar que "… [u]na larga y firme tradición católica ha justificado el trato preferencial el trato preferencial dado a esa iglesia. Pero el concordato no implica que esa religión sea la del Estado, aunque es la de la mayoría de la nación. No hay, pues, religión oficial, Estado teocrático. || Está prohibido inculcar determinadas creencias o perseguirlas. Se toleran todos los cultos que no sean contrarios a la ley y a la moral cristiana que pertenece a nuestro contexto cultural. Los ritos contrarios a la ley no eximen de responsabilidad. || La inclinación en este campo es, siguiendo las orientaciones del Concilio Vaticano II, el reconocimiento de una plena libertad religiosa y la consiguiente separación de Estado e Iglesia, desligando los problemas de credo, de fe y de conciencia, de la órbita del poder temporal, y afirmando la completa autonomía de las

[122] *Ibídem* pp.60-61 (Traducción libre de la Corte).
[123] La gradación que explica la manera como es resuelta la libertad religiosa, al igual que la validez de la categorización entre sociedad religiosas tolerantes y sociedades seculares, también se evidencia en el derecho comparado. De este modo, en la sentencia C-152/03, que dentro de sus fundamentos jurídicos hizo un estudio sobre la cuestión religiosa en distintos sistemas jurídicos representativos, la Corte concluyó que *"... entre democracias liberales no confesionales y pluralistas existen grandes diferencias. Estas se reflejan en decisiones diametralmente opuestas, como sucede con la cuestión de si está permitida o prohibida la oración religiosa en colegios públicos o la enseñanza de religión en dichos establecimientos educativos. Pero aún más significativo, la aproximación de la jurisprudencia constitucional al problema de la separación entre las iglesias y el Estado es diferente. Mientras que en Alemania las acciones estatales positivas de protección y apoyo a las iglesias son permitidas, en Estados Unidos está prohibido que el Estado actúe con un propósito religioso o con un efecto religioso, pero puede adoptar decisiones con algún impacto religioso siempre que no sean preferenciales o discriminatorias, y en Francia el principio de laicidad exige ausencia completa de relación entre el Estado y las iglesias e impide manifestaciones o decisiones que puedan significar que las escuelas o entidades públicas tienen relación no solo con alguna religión específica sino con la religión en general. Estos enfoques diferentes obedecen a tradiciones históricas y culturales también distintas, aunque tienen en común la exclusión de un Estado confesional, el establecimiento de religiones oficiales, la identificación del Estado con una religión y la preferencia estatal por una iglesia."*

dos potestades, para eliminar todo rezago de confesionalismo, alianza o confusión de poderes. Ni laicismo anticlerical, ni fundamentalismo."[124]

10. Encuentra entonces la Corte que, a partir de la categorización expresada anteriormente, el modelo constitucional anterior se encuadraba en los postulados religiosos tolerantes. Como se observa, la Carta de 1886 reconocía a un credo particular como el propio de la Nación, pero a su vez permitía otras expresiones religiosas, que en todo caso no podían mostrarse incompatibles con el culto mayoritario, amén de la limitación a partir del criterio de la moral cristiana.

En ese orden de ideas, la Constitución de 1991 contiene un importante cambio cualitativo sobre la materia, que reposa en tres aspectos principales. Así, se eliminó la referencia a un ser sobrenatural como sustento del principio de soberanía y, en cambio, se hizo una referencia en el Preámbulo a la invocación de la protección de Dios, lo cual es una opción diametralmente opuesta a justificar el fundamento del poder político en esa instancia trascendente que, además, no fue vinculada a ningún credo particular, como sí sucedía al amparo del régimen anterior.

En segundo lugar, se previó en la definición misma del Estado colombiano (Art. 1º C.P.), la cláusula democrática, participativa y pluralista. Como se explicará con mayor detalle en apartado posterior, a propósito del contenido y alcance del principio de pluralismo religioso, una previsión constitucional de esta naturaleza, incorporada en la definición que contiene los conceptos fundantes y definitorios del Estado Social y Democrático de Derecho, impide la imposición de un credo particular o, el reconocimiento de una religión como propia de la Nación, pues ello significaría negar el mandato de pluralismo democrático, que no significa nada distinto que asumir y promover que en la sociedad concurran diversos modos de comprender la ética, la moral y, en general, distintos escenarios axiológicos, todos ellos igualmente válidos y con ningún otro límite que la vigencia de los derechos fundamentales.

En tercer término, el artículo 19 C.P. prevé la garantía de la libertad de cultos, según la cual (i) todas las personas tienen derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva; y (ii) todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley. En tal sentido, existe un mandato constitucional concreto que impide al Estado que otorgue un tratamiento preferente a un credo particular, tal y como lo ha comprendido la jurisprudencia constitucional.

11. La profunda modificación sobre la materia fue, a su vez, fruto de la decisión del Constituyente de plantear un nuevo paradigma acerca del modo en que el Estado resuelve la cuestión religiosa en el caso colombiano. Los debates de la Asamblea Nacional demuestran que el acuerdo sobre la materia llevó a que a partir del nuevo texto constitucional se instaurara un modelo de Estado secular, según la categorización explicada en el fundamento jurídico 8 de esta sentencia. Así, en una de las deliberaciones de la Asamblea se indicó que "'"[d]entro del nuevo ordenamiento Constitucional, la consagración de la libertad de conciencia representa uno de los aspectos fundamentales. Ello se complementa con el derecho de cada persona de profesar libremente su religión en forma individual o colectiva. Las palabras "todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley", expresan la diferencia fundamental con el texto de la Constitución vigente, en el cual se hace referencia a la moral cristiana y a la restricción que de ella se derive. El haber desaparecido del preámbulo de la Carta, que fuera aprobado en el plebiscito de 1957, el carácter oficial de la religión católica, da paso a la plena igualdad entre religiones e iglesias. Lo cual se traduce en la libertad de cultos"[125]

Con todo, también debe advertirse que la decisión del Constituyente en ese sentido, no estuvo exenta de debate. En efecto, algunos delegatarios plantearon que la cláusula de Estado secular resultaba incompatible con el hecho, efectivamente verificable, que la religión católica es practicada por la mayoría de la población, lo que generaría la necesidad de conservar su carácter preferente. No obstante, esa

[124] SÁCHICA, Luis Carlos. (1989). *Constitución Política de Colombia. Comentada – Concordada.* Biblioteca Jurídica Dike. Bogotá, p. 77.
[125] *Cfr.* Gaceta Constitucional No. 82, pág. 10. Citada a su vez en la sentencia C-766/10.

propuesta fue derrotada al interior de la Asamblea, la cual decidió optar por un modelo de Estado laico. Este debate es mostrado en la sentencia C-350/94, antes citada, que al respecto señaló:

"En cuarto término, la Constitución de 1991 estableció expresamente, en el artículo 19, que "todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley". Esto significa que la Constitución de 1991 ha establecido una plena igualdad entre todas las religiones, mientras que la Constitución de 1886 confería un tratamiento preferente a la religión católica, por su carácter mayoritario. Durante los debates en la Comisión I de la Asamblea Constituyente, algunos sectores quisieron mantener esa preeminencia del catolicismo, considerando que ella no era incompatible con la plena libertad de cultos y consultaba la realidad social del país. Así, el constituyente Ramírez Ocampo expreso: "se deben respetar las creencias religiosas ajenas -respeto a los agnósticos, respeto a los ateos, respeto a los politeístas- pero una gran mayoría del pueblo colombiano es católico y reconocer este hecho no hace ningún mal sino que obedece a un comportamiento estrictamente democrático; es una realidad nacional y es una realidad que yo creo debería ser reconocida".[126]

Sin embargo tal propuesta no fue adoptada por cuanto la mayoría de la Comisión consideró que ese reconocimiento al catolicismo vulneraba el pluralismo y equivalía a mantener la orientación confesionalista de la Constitución de 1886. Así, según la delegataria María Mercedes Carranza: "La Constitución debe ser pluralista y permitir la participación de todas las religiones. Establecer preferencias corresponde al esquema de un estado confesional, y los colombianos desean pluralismo religioso y político"[127].

Por tales razones, la Asamblea Constituyente aprobó la fórmula del artículo 19 que estableció la igualdad entre las religiones, excluyendo entonces la preeminencia de cualquier confesión religiosa sobre las otras. Así, en el respectivo informe-ponencia, el Constituyente Diego Uribe Vargas dijo: "Dentro del nuevo ordenamiento Constitucional, la consagración de la libertad de conciencia representa uno de los aspectos fundamentales. Ello se complementa con el derecho de cada persona de profesar libremente su religión en forma individual o colectiva. Las palabras "todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley", expresan la diferencia fundamental con el texto de la Constitución vigente, en el cual se hace referencia a la moral cristiana y a la restricción que de ella se derive. **El haber desaparecido del preámbulo de la Carta,** que fuera aprobado en el plebiscito de 1957, **el carácter oficial de la religión católica, da paso a la plena igualdad entre religiones e iglesias**. Lo cual se traduce en la libertad de cultos" (negrilllas de la Corte).[128]

Por consiguiente, el carácter más extendido de una determinada religión no implica que ésta pueda recibir un tratamiento privilegiado de parte del Estado, por cuanto la Constitución de 1991 ha conferido igual valor jurídico a todas las confesiones religiosas, independientemente de la cantidad de creyentes que ésta tengan. Se trata de una igualdad de derecho, o igualdad por nivelación o equiparación, con el fin de preservar el pluralismo y proteger a las minorías religiosas."

Así, a partir de la interpretación histórica de la Constitución, que se sirve de las discusiones que tuvieron lugar en la Asamblea Nacional Constituyente, la Corte concluyó en la providencia analizada que "…la Constitución de 1991 establece el carácter pluralista del Estado social de derecho colombiano, del cual el pluralismo religioso es uno de los componentes más importantes. Igualmente, la Carta excluye cualquier forma de confesionalismo y consagra la plena libertad religiosa y el tratamiento igualitario de todas las confesiones religiosas, puesto que la invocación a la protección de Dios, que se hace en el preámbulo, tiene un carácter general y no referido a una iglesia en particular. Esto implica entonces que en el ordenamiento constitucional colombiano, hay una separación entre el Estado y las iglesias porque el Estado es laico; en efecto, esa estricta neutralidad del Estado en materia religiosa es la única forma de que

[126]Cfr. Comisión Primera, Asamblea Nacional Constituyente. Intervención del delegatario Augusto Ramírez Ocampo. Sesión del 24 de abril de 1.991.
[127]Comisión Primera, Asamblea Nacional Constituyente. Intervención del delegatario María Mercedes Carranza Coronado en la misma Sesión del 24 de abril de 1.991. Ver también Gaceta Constitucional. No 130, p 3.
[128]Gaceta Constitucional Nº 82, pág. 10.

los poderes públicos aseguren el pluralismo y la coexistencia igualitaria y la autonomía de las distintas confesiones religiosas."

12. La regulación constitucional ofrece, por ende, dos conceptos centrales para resolver los problemas jurídicos relacionados con la cuestión religiosa: el Estado laico o secular y el pluralismo religioso. En cuanto al primer concepto, la Corte reitera su jurisprudencia en el sentido que la decisión del constituyente de prodigar idéntico tratamiento a todos los credos religiosos, está basado en un mandato específico, que impone al Estado un deber de neutralidad frente a esos credos e iglesias. En otras palabras, ante el hecho religioso el Estado Constitucional colombiano acepta que la práctica del culto hace parte de las libertades individuales, pero a su vez, merced de la norma constitucional que proscribe tratos preferentes a un credo particular, no puede servirse de ese reconocimiento para vincular el poder público a determinadas expresiones de culto, con el único argumento de la importancia de esa práctica religiosa.

Esta conclusión está consolidada en la jurisprudencia constitucional desde los primeros fallos que analizaron el tópico. Así por ejemplo, en la sentencia C-350/94, varias veces reseñada, se explicitó como "…[l]a laicidad del Estado se desprende entonces del conjunto de valores, principios y derechos contenidos en la Constitución. En efecto, un Estado que se define como ontológicamente pluralista en materia religiosa y que además reconoce la igualdad entre todas las religiones (CP arts. 1º y 19) no puede al mismo tiempo consagrar una religión oficial o establecer la preeminencia jurídica de ciertos credos religiosos. Es por consiguiente un Estado laico. Admitir otra interpretación sería incurrir en una contradicción lógica. Por ello no era necesario que hubiese norma expresa sobre la laicidad del Estado ya que, como lo señaló el Constituyente Horacio Serpa Uribe, la referencia de que ninguna confesión tendría el carácter de estatal hubiese sido necesaria con el preámbulo de la Constitución de 1886 que contenía el reconocimiento de la religión católica, pero "si eso va a ser eliminado y no hay cláusulas en la carta que otorguen privilegios a la religión católica podría suprimirse esa referencia"[129]. En fin de cuentas, en la Constitución de 1991 la unidad nacional se funda en el pluralismo y es el resultado de la convivencia igualitaria y libre de los más diversos credos y creencias en los diferentes campos de la vida social, mientras que en la Constitución de 1886, esa unidad nacional tenía como base esencial el reconocimiento de la preeminencia del catolicismo como religión de toda la nación. || Por todo lo anterior, para la Corte Constitucional es claro que el Constituyente de 1991 abandonó el modelo de regulación de la Constitución de 1886 -que consagraba un Estado con libertad religiosa pero de orientación confesional por la protección preferente que otorgaba a la Iglesia Católica-, y estableció un Estado laico, con plena libertad religiosa, caracterizado por una estricta separación entre el Estado y las iglesias, y la igualdad de derecho de todas las confesiones religiosas frente al Estado y frente al ordenamiento jurídico.". Adicionalmente, esta sentencia fue expresa en afirmar que las conclusiones a las que arribaba no eran novedosas para esa etapa de la jurisprudencia constitucional, puesto que se limitaban a reafirmar y sistematizar consideraciones que en idéntico sentido habían sido planteadas en los fallos T-403/92,[130] C-568/93[131] y C-088/94.[132]

Previsiones jurisprudenciales de similar naturaleza sirvieron de base para adoptar nuevas decisiones. Un inventario de ellas es presentado por la Corte en la sentencia C-1175/04, la cual declaró la inconstitucionalidad de la previsión que incluía a un representante de la iglesia católica en el Comité de Clasificación de Películas. En esa oportunidad, se indicó que "[l]o anteriormente expuesto presenta el desarrollo, no sólo del artículo 19 de la Constitución sino de las normas de la Carta Política de 1991, que a diferencia de las de la Constitución de 1886, establecen la separación del Estado y la Iglesia en atención al carácter pluralista que se garantiza y se promueve para la sociedad, a partir de los principios de igualdad, libertad y convivencia propios de un Estado Social de Derecho (C. P. artículo 1). Ahora bien, el estudio de constitucionalidad que emprende ahora la Corte, se basa en los principios que precisamente encuadraron

[129]Comisión Primera, Asamblea Nacional Constituyente. Intervención del delegatario Horacio Serpa Uribe en la Sesión del 24 de abril de 1.991. Ver también **Gaceta Constitucional**. No 130, p 4.
[130] En este caso la Corte asumió la revisión de una acción de tutela, fundada en la vulneración del derecho a la tranquilidad de un ciudadano, en razón de la altisonancia de los mensajes expresados, a través de perifoneo, por una comunidad religiosa.
[131] Esta sentencia realiza el análisis de constitucionalidad de las normas que fijan días festivos de origen religioso.
[132] En esta decisión, la Corte llevó a cabo el control previo de constitucionalidad del proyecto de ley estatutaria que desarrolla el derecho fundamental a la libertad religiosa y de cultos.

los distintos pronunciamientos jurisprudenciales citados. Estos son: (i) separación entre Estado e Iglesias de acuerdo con el establecimiento de la laicidad del primero (C-088/94 y C-350/94), (ii) prohibición de injerencia alguna obligatoria, que privilegie a la religión católica o a otras religiones en materia de educación (C-027/93), (iii) renuncia al sentido religioso del orden social y definición de éste como orden público en el marco de un Estado Social de Derecho (C-088/94 y C-224/94), (iv) determinación de los asuntos religiosos frente al Estado, como asuntos de derechos constitucionales fundamentales (C-088/94), (v) prohibición jurídica de injerencia mutua entre Estado e Iglesias (C-350/94), (vi) eliminación normativa de la implantación de la religión católica como elemento esencial del orden social (C-350/94) y (vii) establecimiento de un test que evalúa si las regulaciones en materia religiosa están acordes con los principios de pluralidad y laicidad del Estado colombiano (C-152/2003)."

13. Ahora bien, el principio de pluralismo religioso, aunque está estrechamente vinculado con el concepto de Estado laico, tiene un contenido y alcance concreto. De acuerdo con esa garantía constitucional, que se deriva del principio democrático pluralista, al igual que del derecho a la igualdad y del derecho a la libertad religiosa, las diferentes creencias religiosas tienen idéntico reconocimiento y protección por parte del Estado. Por ende, no resultan admisibles medidas legislativas o de otra índole que tiendan a desincentivar, y menos conferir consecuencias jurídicas desfavorables o de desventaja, contra las personas o comunidades que no comparten la práctica religiosa mayoritaria, bien porque ejercen otro credo, porque no comparten ninguno o, incluso, porque manifiestan su abierta oposición a toda dimensión trascendente. Cada una de estas categorías es aceptada por el Estado Constitucional el cual, en tanto tiene naturaleza laica y secular, reconoce y protege dichas legítimas opciones, todas ellas cobijadas por el derecho a la autonomía individual y a la dignidad humana.

Esta argumentación es avalada por la jurisprudencia constitucional, la cual es consistente en afirmar que "…el carácter más extendido de una determinada religión no implica que ésta pueda recibir un tratamiento privilegiado de parte del Estado, por cuanto la Constitución de 1991 ha conferido igual valor jurídico a todas las confesiones religiosas, independientemente de la cantidad de creyentes que éstas tengan. Se trata de una igualdad de derecho, o igualdad por nivelación o equiparación, con el fin de preservar el pluralismo y proteger a las minorías religiosas"[133]

Es por esta misma razón que el artículo 13 de la Constitución, incorpora dentro de los criterios sospechosos de discriminación a la religión. De acuerdo con esa previsión, se presume la inconstitucionalidad de las medidas legales y administrativas que confieran un tratamiento distinto entre personas y situaciones de hecho, que esté fundada exclusivamente en la pertenencia a un credo particular o la negativa a practicarlo. Ello debido a que esa actuación estatal es abiertamente contraria a su naturaleza laica y al contenido y alcance del pluralismo religioso.

14. La misma jurisprudencia ha enfatizado, en cuanto al deber de neutralidad, que el mismo conlleva la prohibición estatal de alentar u otorgar un trato más beneficioso o desfavorable, a un credo en específico, fundado en esa misma condición. Este deber, como lo ha explicado la jurisprudencia, no es incompatible con el reconocimiento jurídico y la garantía de la práctica religiosa, en tanto expresión de la libertad individual, sino que solo exige que la pertenencia de una persona o situación a un credo particular no sirva de fundamento para conferir un tratamiento más favorable – o perjudicial – que el que resultaría aplicable en caso que no concurriera la práctica de ese culto religioso específico. Del mismo modo, es contrario al deber de neutralidad que una actividad estatal se explique o fundamente en razón exclusiva de un credo particular o, en general, en la promoción de la práctica religiosa

Esta regla es explicitada por la Corte, entre otros fallos, en la reciente sentencia C-766/10, la cual declaró fundadas las objeciones gubernamentales al proyecto de ley que confería la condición de "ciudad santuario" a un municipio. En esa decisión se indicó como "[l]a neutralidad, derivada de la laicidad, no consistirá en la búsqueda por parte del Estado de un tratamiento igual a las religiones a partir de las actividades que éste realice en relación con ellas. La neutralidad estatal comporta que las actividades

[133] Corte Constitucional, sentencia C-350/94.

públicas no tengan fundamento, sentido u orientación determinada por religión alguna –en cuanto confesión o institución-, de manera que las funciones del Estado sean ajenas a fundamentos de naturaleza confesional. En este sentido, la igualdad no se logra motivando las funciones estatales con base en intereses de todas las religiones por igual –algo, por demás, de imposible realización en la práctica-, pues esta pretendida igualdad, en cuanto vincula motivos religiosos en las actividades estatales, sería diametralmente contraria al principio de secularidad que resulta ser el núcleo del concepto de laicidad estatal y, de su concreción, el principio de neutralidad.|| La neutralidad, en desarrollo del carácter secular del Estado, honra la igualdad por medio de los límites que impone a éste respecto de los motivos religiosos e influencia religiosa que sus actividades tengan. Por esta razón es que la igualdad en este específico punto se materializa como un valor –entendido en cuanto objetivo constitucional- que se busca alcanzar por vía del principio de laicidad estatal, que comportará el carácter secular de las acciones estatales y, por tanto, la neutralidad de la actuación estatal.|| Sin embargo, el análisis constitucional no conduce a entender que la neutralidad estatal implica un total aislacionismo de la religión respecto de los intereses del Estado. Empero, las actividades que desarrolle el estado en relación con la religión deben tener como único fin el establecer los elementos jurídicos y fácticos que garanticen la libertad de conciencia, religión y culto de las personas, sin que se encuentre fundamento legítimo para que las funciones públicas se mezclen con las que son propias de las instituciones religiosas, siendo ejemplo de estas últimas las que atienden a la definición de su ideología, su promoción y difusión. Contrario sensu, no puede ser el papel del Estado promocionar, patrocinar, impulsar, favorecer o realizar cualquier actividad de incentivo respecto de cualquier confesión religiosa que se practique en su territorio[134].”

15. Por último, el precedente en comento destaca que los principios de Estado laico, pluralismo religioso, y deber de neutralidad, en modo alguno impiden que el Estado prodigue determinado tratamiento jurídico a una persona, comunidad o situación, que tenga connotación religiosa. Sin embargo, para que una medida de ese carácter resulte válida desde la perspectiva constitucional, deben cumplirse dos condiciones particulares. En primer lugar, la medida deberá ser susceptible de conferirse respecto de otros credos, en igualdad de condiciones.[135] En segundo término, el aparato estatal no debe incurrir en una de las prohibiciones siguientes, identificadas por la Corte en la sentencia C-152/03, en la que declaró la constitucionalidad de la expresión “Ley María” que el legislador había previsto para la norma que prescribe la licencia de paternidad, en razón a que esta expresión podía ser interpretada a partir de una perspectiva secular. De este modo, la mencionada sentencia dispone que el Estado tiene prohibido, por mandato de la Constitución (i) establecer una religión o iglesia oficial; (ii) identificarse formal y explícitamente con una iglesia o religión o (iii) realizar actos oficiales de adhesión, así sean simbólicos, a una creencia, religión o iglesia. Estas acciones del Estado violarían el principio de separación entre las iglesias y el Estado, desconocerían el principio de igualdad en materia religiosa y vulnerarían el pluralismo religioso dentro de un Estado liberal no confesional. No obstante tampoco puede el Estado (iv) tomar decisiones o medidas que tengan una finalidad religiosa, mucho menos si ella constituye la expresión de una preferencia por alguna iglesia o confesión; ni (v) adoptar políticas o desarrollar acciones cuyo impacto primordial real sea promover, beneficiar o perjudicar a una religión o iglesia en particular frente a otras igualmente libres ante la ley. Esto desconocería el principio de neutralidad que ha de orientar al Estado, a sus órganos y a sus autoridades en materias religiosas.

[134] Resulta referencia adecuada la reflexión hecha por la Corte europea de los derechos Humanos en el caso de la Iglesia Bersarabia y otros contra Moldavia, con sentencia de 13 de diciembre de 2001.

[135] Sobre el particular, la sentencia C-152/03 indica que *“... la Corte ha admitido el tratamiento jurídico favorable a iglesias y confesiones religiosas bajo la condición de ofrecer igualdad de condiciones para acceder a dichos beneficios a todas las confesiones religiosas e iglesias que cumplan con los requisitos de ley. Esta regla ha tenido especial aplicación en el ámbito de las exenciones tributarias que promueven la igualdad de las iglesias y confesiones religiosas, así como el ejercicio de las libertades individuales con ellas relacionadas. Otra aplicación clara del principio de igualdad entre las colectividades religiosas ha tenido lugar en el ámbito de la objeción de conciencia al servicio militar, permitida a miembros de cuerpos eclesiásticos pero no reconocida por la ley para objetores de conciencia civiles. Además, el principio de igualdad de confesiones e iglesias religiosas se extiende a la igual autonomía de las diferentes iglesias y credos en el manejo de sus asuntos, así como a la igual posibilidad de brindar enseñanza religiosa en establecimientos educativos públicos o privados, siempre que se garantice la libertad de los estudiantes y sus padres de optar por recibir o no la educación religiosa. Finalmente, la Corte ha reconocido que las iglesias tienen el derecho a decidir de manera autónoma sí entablan o no relaciones con el Estado.”*

Por ende, la constitucionalidad de las medidas legislativas citadas dependerá que en cada caso concreto sea posible identificar un criterio secular lo suficientemente discernible, que la sustente o justifique. Así por ejemplo, podría válidamente otorgarse autorización a una comunidad religiosa para que regente una institución que preste el servicio público de educación, en tanto esa decisión no está justificada en la naturaleza del culto, sino en la posibilidad constitucionalmente admitida que los particulares, bajo la vigilancia y control del Estado, presten el servicio educativo. Por lo tanto, como el Estado tiene un particular interés en que se preste ese servicio en condiciones de universalidad y calidad, bien puede autorizar a los particulares, entre ellas las instituciones religiosas, para lograr esa cobertura. Como lo señala la jurisprudencia "[n]o significa lo anterior que le esté vedado al Estado entablar relaciones con las iglesias y confesiones religiosas. Lo que prohíbe la Carta es que las entable con unas y no con otras igualmente protegidas en su dignidad y libertad por la Constitución, si éstas quieren entablarlas en ejercicio de su autonomía.".[136]

Este fue el criterio que, en igual sentido, utilizó la Corte para declarar la exequibilidad de la expresión "Ley María" estudiada en la sentencia C-152/03 antes reseñada. En ese caso, se concluyó que ese término no tenía una necesariamente vinculación a la virgen de los católicos, sino que se justificaba en otros criterios, como el hecho que hubiese sido inspirada en el nombre de la hija de uno de los funcionarios del Gobierno comprometido con la aprobación de la licencia de paternidad, o que el nombre María fuera de uso común de las mujeres colombianas.

En conclusión, encuentra la Corte que concurren reglas jurisprudenciales consolidadas, que interpretan las normas constitucionales sobre pluralismo democrático, derecho a la igualdad y libertad religiosa, las cuales validan el carácter laico del Estado colombiano. Esta premisa impide que se impongan medidas legislativas u otras reglas del ordenamiento jurídico, que prevean tratamientos más favorables o perjudiciales a un credo particular, basadas en el hecho exclusivo de la práctica o rechazo a ese culto religioso. Estos parámetros jurisprudenciales servirán de base para resolver el primero de los problemas jurídicos que ofrece la demanda de la referencia.

16. Finalmente, la Corte considera pertinente hacer algunas precisiones frente a los argumentos planteados por el Ministerio Público, que apuntan a negar la existencia de una cláusula constitucional que disponga el Estado laico y el principio de pluralismo religioso.

En criterio de la Sala, este cuestionamiento plantea tres tipos de falencias que le restan capacidad de convicción, a saber, (i) la confusión conceptual entre las sociedades religiosas tolerantes y las sociedades seculares; (ii) la omisión del pluralismo democrático y el principio de igualdad como fundamentos constitucionales concurrentes para el Estado laico y el principio de pluralismo religioso; y (iii) el desconocimiento del contenido secular como requisito para la promoción de manifestaciones culturales o tradicionales.

16.1. En cuanto a lo primero, se ha señalado en esta sentencia que aunque los modelos religioso tolerante y secular protegen, incluso con un grado análogo de intensidad, la opción de las personas de optar por una religión o por no practicar ninguna, se diferencian en la fundamentación de esa protección. En el primer caso, porque se considera que la práctica religiosa es intrínsecamente valiosa. En el segundo, porque se advierte que la libertad de culto es una expresión de la libertad individual de escoger determinada opción axiológica para guiar la conducta de la persona, dentro de un escenario democrático y pluralista, que reconoce y protege todas estas opciones, al margen de si son de estirpe religiosa o de otra naturaleza, tópico que de acuerdo con lo expuesto en esta sentencia, se explica a partir del deber de neutralidad. Es claro que la modificación que sobre la cuestión religiosa en el caso colombiano se evidencia partir de esa diferenciación. En el modelo constitucional anterior, se estaba ante una sociedad religiosa tolerante, no confesional, pues reconocía todos los credos como válidos y, simultáneamente, prodigaba un tratamiento preferente a la iglesia católica. En el actual régimen, por expresa disposición del Constituyente, se dio paso al Estado laico o secular, que optó por una sociedad democrática que reconoce a la religión, pero solo

[136] *Ibídem.*

en tanto es uno de los escenarios en que se expresa la libertad individual. En cambio, el concepto del Ministerio Público mezclaría indebidamente ambos planos, al intentar aplicar las reglas de la sociedad religiosa tolerante a las de la sociedad laica, asimilándolas a partir del elemento que tienen en común, como es el reconocimiento de la libertad religiosa. Sin embargo, deja de tener en cuenta las hondas diferencias que se encuentran entre la justificación de la protección a ese derecho, ampliamente explicadas en este fallo. Por ende, es precisamente ese yerro conceptual el que permite al dictamen del Ministerio Público predicar las conclusiones del Estado religioso tolerante, para negar la existencia de un Estado laico en Colombia.

De otro lado, es importante señalar que la Corte acepta, e incluso alienta, que tanto la ciudadanía como el Ministerio Público, en el marco participativo de la acción pública de inconstitucionalidad, presenten diversas posturas, entre ellas las que se oponen a las conclusiones que presenta el precedente judicial existente en cada materia. Esta garantía constitucional implica, de suyo, la posibilidad de solicitar a la Corte que analice la opción de modificar su precedente, en tanto no desarrolla adecuadamente los postulados superiores. Con todo, en el caso analizado la Sala encuentra que los fundamentos del Estado laico y del pluralismo religioso tienen sustento no solo en una jurisprudencia estable y consolidada por cerca de dos décadas, sino que se avizora desde las discusiones de la Asamblea Nacional Constituyente. Por ende, disiente de las conclusiones planteadas por el concepto de la Vista Fiscal, en el sentido de la inexistencia de ese precedente, fundado en una lectura incompleta y aislada de distintas decisiones de la Corte. Esto es distinto a que el Procurador General considere legítimamente que la Corte debe variar su doctrina sobre ese punto de derecho. Empero, lo deseable es que esa posición sea manifestada de manera abierta, a fin que tanto la Sala como la ciudadanía interviniente puedan plantear las posiciones teóricas que defenderían o cuestionarían esa alternativa.

16.2. Se ha señalado que el Estado laico y el Estado secular comparten un grado de protección análogo de la libertad religiosa. Es este aspecto común el que, como se ha explicado, usa el concepto del Ministerio Público para prodigar indistintamente consecuencias jurídicas a uno y otro escenario. Esta confusión categorial se aclara con sencillez al considerar que el Estado laico y el pluralismo religioso, no solo tienen sustento en la cláusula de libertad religiosa del artículo 19 C.P., sino también en la definición del Estado como democrático, participativo y pluralista, así como en el principio de igualdad. Aceptar, como lo hace la Constitución y la jurisprudencia de este Tribunal, el principio de pluralismo como base de los derechos fundamentales, implica reconocer como igualmente válidas las distintas fórmulas éticas y morales existentes en la sociedad, que no sean lesivas de tales derechos. No solo tolerar como una carga admisible esas distintas concepciones, sino reafirmar con decidido vigor que todas ellas tienen cabida en un Estado democrático, en tanto son intrínsecamente valiosas para la sociedad, razón por la cual la promoción estatal de un credo particular es inadmisible, pues rompería con ese equilibrio valorativo e impondría una discriminación injustificada. Este es precisamente el rasgo que distingue al Estado laico y el Estado religioso tolerante: El primero asume ese compromiso con el pluralismo como un factor que lo define como democrático, el segundo se limita a reconocer que cada persona puede ejercer su culto, a pesar de no participar de un credo mayoritario o, incluso, de alguna práctica religiosa.

16.3. Por último, advierte la Corte que tanto el concepto de la Vista Fiscal como algunos de los intervinientes defienden la tesis según la cual la promoción estatal del credo católico, resulta válida en la medida que al ser el culto que practican la mayoría de los colombianos, cuyos orígenes se remontan a la Conquista española y, por supuesto, tiene un vínculo evidente con la tradición y la historia nacional, puede ser objeto de un tratamiento particular acorde con esas características. Para la Corte, asimilar a un culto específico, por sí mismo, al concepto "cultural", plantea serias dificultades y graves riesgos. El pluralismo religioso implica reconocer y proteger todas las expresiones de culto, al igual que aquellas agnósticas o que defienden el ateísmo, pues todas ellas son válidas dentro de una sociedad democrática. Este reconocimiento debe realizarse con abstracción de particularidades culturales o poblacionales, pues lo contrario pondría en riesgo la vigencia de los derechos constitucionales de las personas o comunidades que adoptan una opción minoritaria. Por ejemplo, es también claro que la familia patriarcal o la promoción de la heterosexualidad son prácticas que sin duda se encuadran dentro de lo que algunos definen como "tradición". Igualmente, la población colombiana mestiza demográficamente supera con

creces a la indígena o la afrodescendiente. Con todo, estas razones no pueden servir de base para que el Estado Constitucional deje de estar comprometido con la defensa de las minorías conformadas por mujeres, homosexuales, indígenas y afrocolombianos, precisamente porque de no hacerlo, a partir del reconocimiento de esas prácticas tradicionales, negaría sus derechos y libertades en pos del mantenimiento de la comprensión de lo que debe ser la sociedad para la mayoría. Esta es la razón por la cual la jurisprudencia constitucional asume el criterio de discriminación histórica como parámetro para la protección especial por parte del Estado de determinadas categorías de personas y comunidades.

Estas consideraciones son aplicables mutatis mutandis a quienes, haciendo parte de una minoría en el país, ejercen un credo distinto al católico o no ejercen ninguno. Vincular a la religión católica a una tradición constitucionalmente protegida, en razón de sus vínculos culturales, significaría excluir a dichas minorías de la protección estatal. Por supuesto, en esta sentencia se ha señalado que son admisibles los tratamientos jurídicos, incluso favorables, para fenómenos vinculados a credos religiosos, tratamientos que a su vez pueden estar basados en el reconocimiento de fenómenos de comprobada raigambre cultural. Por ejemplo, no existe duda que podría prodigarse determinado trato favorable para la conservación y restauración de un lugar destinado al culto, cuando se compruebe suficientemente que el mismo tiene un valor arquitectónico y/o histórico, que trasciende a la práctica religiosa. Por ende, para evitar desconocer los principios de igualdad, Estado laico y pluralismo religioso, este reconocimiento estatal depende de que en cada caso concreto pueda evidenciarse que la medida está fundada principalmente en un criterio secular constitucionalmente admisible, que permite dicha promoción. Ello debido a que ese criterio secular haría que la acción el Estado se encuadre dentro del deber de neutralidad, categoría que precede a la vigencia del Estado laico.

La exigencia de ese criterio secular es, en ese orden de ideas, la que da sentido al deber de neutralidad estatal ante la cuestión religiosa. El Estado tiene vedado adscribirse institucionalmente a cualquier culto, sea este mayoritario o minoritario, por el solo hecho de ser una práctica religiosa. Esto no impide que pueda válidamente apoyar expresiones insertas en la práctica religiosa, a condición que las mismas ofrezcan un contenido secular principal y verificable, esto es, no marginal.

Condiciones para la validez de las leyes de honores que se vinculan a prácticas religiosas

17. El artículo 150-17 C.P. faculta al Congreso para dictar leyes que decreten honores a los ciudadanos que hayan prestado servicios a la patria. A partir de esta disposición, existe en el ordenamiento colombiano la categoría tradicionalmente denominada como leyes de honores. Estas normas jurídicas tienen como objeto exaltar la actividad de personas, situaciones o instituciones que promueven valores importantes para el Estado Constitucional, razón por la cual resulta válido que la Nación se asocie a ellos.

La jurisprudencia constitucional[137] ha fijado un grupo de reglas particulares acerca de la naturaleza jurídica de las leyes de honores, las cuales pueden sintetizarse del modo siguiente:

17.1. La naturaleza jurídica de las leyes de honores se funda en el reconocimiento estatal a personas, hechos o instituciones que merecen ser destacadas públicamente, en razón de promover significativamente, valores que interesan a la Constitución. Como lo ha previsto la Corte, las disposiciones contenidas en dichas normas "… exaltan valores humanos que por su ascendencia ante la comunidad, han sido considerados como ejemplo vivo de grandeza, nobleza, hidalguía y buen vivir, y por ello se les pone como ejemplo ante la posteridad"[138]

17.2. Contrario a como sucede con la actividad legislativa ordinaria del Congreso, las leyes de honores carecen de carácter general y abstracto, agotándose en su expedición de manera subjetiva y concreta, respecto de la persona, situación o institución objeto de exaltación. En términos de la jurisprudencia reiterada, "[e]sta clase de leyes, debe anotarse, producen efectos particulares sin contenido normativo de

[137] El recuento jurisprudencial es tomado de la sentencia C-766/10, antes reseñada.
[138] Corte Constitucional, sentencia C-057/93.

carácter abstracto. Desde el punto de vista material, no crean, extinguen o modifican situaciones jurídicas objetivas y generales que le son propias a la naturaleza de la ley, pues simplemente se limitan a regular situaciones de orden subjetivo o singulares, cuyo alcance es únicamente la situación concreta descrita en la norma, sin que sean aplicables indefinidamente a una multiplicidad de hipótesis o casos. || Estas leyes se limitan entonces, como lo dice el artículo 150, numeral 15 de la Constitución vigente, a "decretar honores a los ciudadanos que hayan prestado servicios a la patria" y de manera alguna pueden desprenderse de su contenido, efectos contrarios a su origen, o interpretaciones diversas que se aparten del sentido de la ley."[139]

17.3. El legislador puede adoptar diversas acciones para exaltar o asociar a la Nación a la persona, situación u organización objeto del decreto de honores, de manera tal que las categorías avaladas por la Corte solo tienen carácter enunciativo. Con todo, es factible identificar tres modalidades recurrentes de leyes de honores, a saber (i) leyes que rinden homenaje a ciudadanos; (ii) leyes que celebran aniversarios de municipios colombianos; y (iii) leyes que se celebran aniversarios de instituciones educativas, de valor cultural, arquitectónico o, en general, otros aniversarios.

Las leyes de honores están sometidas a los límites constitucionales propios de las demás normas que produce el legislador. En especial, estas leyes no pueden servir de instrumento para desconocer las reglas superiores y orgánicas en materia presupuestal, violar la prohibición contenida en el artículo 136-4 C.P. en materia de donaciones u otros auxilios a favor de personas o entidades, ni como se explicará en mayor detalle en apartado siguiente, para desconocer libertades constitucionales, como aquellas relacionadas con el carácter laico del Estado. Así, señala la jurisprudencia analizada que la atribución del Congreso de decretar honores "… debe ser ejercida por el Congreso de la República dentro de parámetros de prudencia, proporcionalidad y razonabilidad y con respeto de los preceptos constitucionales, puesto que de lo contrario daría lugar a situaciones contradictorias v.gr. cuando se pretende exaltar a quien no es digno de reconocimiento, con las consabidas repercusiones que en la conciencia colectiva y en moral administrativa puede ocasionar tal determinación. De la misma manera, cree la Corte que los decretos de honores que expide el legislador no pueden convertirse en un pretexto para otorgar gracias, dádivas o favores personales a cargo del erario público, ni para ordenar gasto público con desconocimiento del reparto de competencias existente entre la Nación y los municipios."[140]

18. Ahora bien, en razón de la materia analizada en el asunto de la referencia, interesa detenerse en el precedente constitucional aplicable respecto del control judicial de aquellas leyes de honores que tienen como base fenómenos vinculados a la práctica religiosa. Esta fue el tópico asumido por la Corte en la sentencia C-766/10. En esa oportunidad, se decidieron favorablemente las objeciones gubernamentales formuladas con el proyecto de ley mediante el cual se conmemoraban "… los cincuenta años de la Coronación de la Imagen de Nuestra Señora de Chiquinquirá en el municipio de La Estrella, Antioquia, y se dictan otras disposiciones." Esta iniciativa contaba con cuatro disposiciones específicas, a saber (i) la conmemoración del " Jubileo de las "Bodas de Oro de la Coronación Pontificia de la Imagen de la Virgen de Nuestra Señora del Rosario de Chiquinquirá", ocurrida en 1959 en el municipio de La Estrella, departamento de Antioquia."; (ii) la declaración como "ciudad santuario" al municipio de La Estrella, por lo cual se imponían obligaciones al Ministerio de Cultura, dirigidas al reconocimiento de "…la amplia tradición cultural y religiosa basada en la devoción y las prácticas de fe de sus ciudadanos y como homenaje a su Basílica-Santuario de la Virgen del Rosario de Chiquinquirá."; (iii) la previsión para que la Nación, a través del Ministerio mencionado, adelantara planes específicos para el municipio de La Estrella, con miras a su exaltación como "ciudad santuario", entre ellas mecanismos electrónicos de documentación histórica, que permitieran la publicación de los asuntos que "…se estimen más apropiados, la historia, la tradición cultural y los méritos que le hacen ser reconocida como Ciudad Santuario."; y (iv) la obligación de disponer una placa conmemorativa en la basílica citada, en la que se indicara la consagración como "ciudad santuario" al municipio de La Estrella.

[139] Corte Constitucional, sentencia C-544/96. En idéntico sentido la sentencia C-782/01.
[140] Corte Constitucional, sentencia C-859/01

Una de las objeciones gubernamentales contra la ley se fundó en considerar que violaba la libertad religiosa, pues vinculaba a un municipio con el concepto de "ciudad santuario", el cual tenía connotación propia de la iglesia católica. Para resolver este asunto, la Corte presentó las reglas jurisprudenciales de forma análoga a como se expresaron en los fundamentos jurídicos anteriores, a partir de los cuales fijó las siguientes conclusiones, que dieron lugar a la inconstitucionalidad del proyecto de ley objetado.

18.1. El ordenamiento jurídico colombiano no ofrece una definición para el término "santuario", que el proyecto de ley confería al municipio de La Estrella. Este concepto es propio de la iglesia católica, cuyo Código de Derecho Canónico adscribe en el canon 1230 esa condición a "una iglesia u otro lugar sagrado al que, por un motivo peculiar de piedad, acuden en peregrinación numerosos fieles, con aprobación del Ordinario del lugar"; en igual forma resulta clarificador el artículo 1234 numeral 1 que consagra "[e]n los santuarios se debe proporcionar abundantemente a los fieles los medios de salvación, predicando con diligencia la palabra de Dios y fomentando con esmero la vida litúrgica principalmente mediante la celebración de la Eucaristía y de la penitencia, y practicando también otras formas aprobadas de piedad popular". Esto llevaba a concluir, forzosamente, que la norma tenía una íntima relación con el culto católico, al exaltar a un municipio dentro de sus categorías.

18.2. La decisión del legislador, en ese orden de ideas, se mostraba incompatible con el principio de neutralidad estatal frente a la práctica religiosa, en tanto promovía un credo específico a partir de la exaltación de sus prácticas concretas. Así, indicó la sentencia que "…declarar a un municipio como "Ciudad Santuario" constituye una acción de promoción y favorecimiento a la iglesia católica por parte del Estado y, en el caso del proyecto analizado, implica una serie de actividades que redundarían en beneficio de la mencionada confesión religiosa; todo lo anterior conlleva un resultado contrario al principio de neutralidad estatal que rige las relaciones iglesia – Estado dentro de un Estado laico. De la misma forma resulta contrario a la laicidad del Estado el que sus poderes autorice u ordene la realización de programas o proyectos que tengan como objetivo primordial la difusión, patrocinio o promoción de confesiones religiosas o de manifestaciones directas de éstas, como son el reconocimiento de la devoción y la fe religiosa de los fieles de una iglesia –artículos 3º y 5º del proyecto de ley-. Esta relación también se crea cuando, por canales públicos, se hace difusión del carácter de Ciudad Santuario que tenga un municipio –artículo 4º-; se emplean medios que vinculen al Estado con cualquier forma de reconocimiento de la condición de Ciudad Santuario del municipio –artículo 2º-; o se utilizan las instituciones públicas para difundir o reconocer la devoción o las prácticas que manifiestan la fe de un grupo social –artículo 3-."

18.3. La Sala desestimó el argumento de la práctica mayoritaria de la religión católica, bajo la consideración que afirmar que la promoción de determinado credo puede válidamente sustentarse en que una porción significativa de los integrantes de la comunidad comulgan con este, es abiertamente contraria con el carácter secular del Estado, que de suyo impide conferir un tratamiento favorable a una religión en específico, originada exclusivamente en razón del reconocimiento del credo mismo. En palabras de la sentencia C-766/10 "…el Estado no simplemente debe desarrollar un trato equitativo respecto de las confesiones presentes en su territorio; además, deberá evitar que el fundamento o la motivación de las decisiones que tomen los órganos públicos tengan una naturaleza religiosa, que implique la contradicción del principio de secularidad estatal. No es papel del Estado el promocionar las distintas confesiones religiosas, así lo haga respetando la igualdad entre ellas, pues se estaría ante actividades que no se podrían catalogar como seculares y, por consiguiente, que irían en contra del principio de laicidad en que se funda el Estado democrático colombiano."

18.4. De manera similar, la Sala concluyó que no resultaba viable defender la constitucionalidad del proyecto de ley objetado con base en el argumento que, en realidad, estaba amparando una práctica cultural, lo que hacía a la normativa compatible con el carácter secular del Estado. Esto debido a que el contenido cultural del proyecto era apenas incidental, siendo su materia principal el componente religioso católico. Por lo tanto, tal referencia marginal no podía transmutar la naturaleza jurídica de la disposición, que en realidad versaba sobre la exaltación de una categoría propia y exclusiva de la religión católica. Por ende, no se cumplía el criterio de identificación del componente secular de la medida legislativa. Según

lo expone la decisión analizada, "…algún sentido religioso tiene, adquiere un carácter **predominantemente** cultural, siendo, por tanto, una declaración en la que primaría una naturaleza secular; o, incluso, que la declaración de Ciudad Santuario trasciende la significación religiosa y representa, **simplemente**, el reconocimiento a la tradición de una determinada población colombiana. || Para la Corte el argumento planteado por el Congreso de la República serviría para avalar la constitucionalidad de la ley, siempre y cuando se comprobara que en dicha declaratoria **prima** el carácter cultural y que, por consiguiente, el elemento religioso es meramente **accidental o accesorio** a la declaratoria. En otras palabras, sería acorde a los preceptos constitucionales una ley por medio de la cual el Estado declara a un municipio Ciudad Santuario, si se demostrara que tal acción no tiene un significado primordialmente religioso, sino que, por el contrario, dicha declaración concreta una manifestación secular del ejercicio de funciones estatales." (Negrillas originales).

En el caso planteado, el análisis tanto de los antecedentes legislativos como del texto de la iniciativa demostraba que el factor principal de la actividad estatal de reconocimiento y promoción del municipio de La Estrella como "ciudad santuario" era la exaltación de la práctica religiosa católica adelantada por la población de esa entidad territorial. En consecuencia, la norma estaba basada en un criterio contrario al carácter laico del Estado colombiano, lo que tenía como consecuencia necesaria la inexequibilidad del precepto. Sobre el particular, la sentencia estudiada previó que "independientemente de los otros posibles significados, la denominación de Santuario tiene un sentido **predominantemente** religioso, que se superpone a otros usos en contextos culturales e, incluso, históricos que puedan atribuirse a esta denominación. Esto se confirma al comprobar que el Código Canónico incorpora este concepto –art. 1230-; que el término no es utilizado por el ordenamiento jurídico secular; y que el concepto no deja lugar a dudas sobre la íntima relación que tiene con la práctica del culto católico que, como es de esperar, involucrará contenidos que se relacionan íntimamente con las creencias propias de dicha religión. || Contrario sensu, no encuentra la Corte un elemento secular que se superponga a la clara significación católica que tiene la denominación de Santuario, con lo cual esta acción del Estado entraría en la esfera, prohibida en un Estado laico, de **promoción** de una determinada religión[141], máxime si se tienen en cuenta las consecuencias que en materia funcional y presupuestal se asignan en la ley a instituciones públicas –contenidas en artículos 2º, 3º, 4º y 5º del proyecto de ley objetado-. || Por estas razones, para la Corte no resulta razonable la promoción y protección del patrimonio cultural, o cualquier otro objetivo constitucionalmente válido, con símbolos que sean asociados predominantemente con alguna confesión religiosa, como ocurre en el presente caso con la denominación de Ciudad Santuario[142]. || Finalmente, tampoco resulta un argumento conducente para demostrar la constitucionalidad de la denominación "Santuario" entender que su significado no es exclusivo de la religión católica, sino que también otras religiones pueden entenderse representadas por esta decisión. Claramente, se trata, en todo caso, de un desconocimiento de las exigencias derivadas del principio de neutralidad estatal que, como antes se dijo, inhibe cualquier tipo de motivación o fundamentación religiosa en las actividades de los órganos públicos cualquiera que sea el ámbito competencial en que éstas se realicen." (Negrillas originales).

Solución del primer problema jurídico

19. En el fundamento jurídico 6 se concluyó que la Ley 1402/10 tiene por objeto asociar a la Nación a la conmemoración del aniversario de la diócesis del municipio de El Espinal, para lo cual se prevén deberes para el Estado tanto simbólicos como materiales, en los términos allí explicados. Esta afirmación encuentra sustento adicional en el análisis de los antecedentes que dieron lugar a la expedición de dicha normatividad. En este sentido, en la exposición de motivos correspondiente se señaló que la iniciativa tenía por objeto rendir homenaje a la mencionada diócesis, en tanto representa el credo católico de los habitantes de El Espinal. Este documento, a pesar que introduce el asunto con una expresión de respeto formal a la libertad de cultos, hace una profusa alusión a las características clericales de la diócesis. Por último, de manera marginal, hace referencia a la catedral ubicada en El Espinal, la cual considera

[141] Sentencias C-350 de 1993 y C-152 de 2003.
[142] Sobre el carácter predominantemente religioso de un símbolo y la vulneración de la neutralidad estatal cuando éstos son promovidos por el Estado puede verse el caso Lautsi contra Italia, resuelto por la Corte Europea de los Derechos Humanos en sentencia de 3 de noviembre de 2009.

merecedora de exaltación pública, exclusivamente en razón de servir para la congregación católica de dicho municipio.

19.1. Habida consideración de la importancia de estos argumentos para decidir acerca de la constitucionalidad de la norma acusada, la Sala transcribe en su integridad la exposición de motivos, de la siguiente manera:

"Respetando la libertad de cultos que establece nuestra Carta Política, se busca a través del presente Proyecto de Ley rendir un homenaje, a través del Congreso de la República, a la Diócesis de El Espinal en sus cincuenta (50) años de creación, la cual representa y simboliza la fe católica de más de 20 municipios y corregimientos del departamento del Tolima.

La importancia de la Diócesis de El Espinal radica en el hecho de ser una institución de carácter permanente, constituida por un sinnúmero de parroquias ubicadas en diferentes municipios y corregimientos del Tolima, quienes no sólo aportan desde el punto de vista espiritual, sino también a la formación de valores positivos para los fieles que integran su jurisdicción eclesiástica, sumado a los altruistas servicios prestados a la población más vulnerable.

La Diócesis de El Espinal fue creada mediante Bula Pontificia "Qui Supremum" proferida el 18 de marzo de 1957 por su Santidad el Papa Pío XII. En su inicio quedó conformada por 23 parroquias en 21 municipios y 2 corregimientos, además de 31 sacerdotes que componían su presbiterio Diocesano. Su primer Obispo fue Monseñor Jacinto Vásquez Ochoa, quien dirigió la Diócesis durante 15 años y entre sus obras principales están: la construcción del Seminario, el fomento de las vocaciones sacerdotales, la Casa Social Diocesana y la formación de campesinos en las Escuelas Radiofónicas. Murió el 21 de Julio de 1980.

El segundo Obispo de la Diócesis fue Monseñor Hernando Rojas Ramírez, quien tomó posesión el 12 de diciembre de 1974 y sus obras principales fueron las siguientes: celebración del año santo en 1975, la celebración el 18 de marzo de 1982 de las bodas de plata de la Diócesis. Murió el 14 de Febrero de 2002, luego de estar 14 años al frente de su misión pastoral.

Posteriormente se posesiona el 12 de diciembre de 1985 Monseñor Alonso Arteaga Yepes, quien ejerció su cargo por espacio breve de 3 años y medio. Murió el 31 de Octubre de 1989 y desarrolló las siguientes tareas: la creación de nuevas parroquias, la creación del mutuo auxilio sacerdotal y una frontal disciplina para el clero.

Posteriormente en el año 1990 fue designado como obispo Monseñor Abraham Escudero Montoya, quien estuvo hasta el año 2007, cumpliendo una destacada labor pastoral en la población integrante de su jurisdicción.

A partir de diciembre del año 2007 oficia como obispo Monseñor Pablo Emiro Salas Anteliz.

La Diócesis de El Espinal está conformada por los siguientes municipios y corregimientos: El Espinal, Chaparral, Flandes, Melgar, Ortega, Santiago Pérez, Planadas, Cunday, Natagaima, Rioblanco, Alpujarra, Prado, Purificación, Villarrica, Dolores, Ataco, Carmen de Apicalá, Castilla, Coyaima, Gaitania, Gualanday, Guamo, Saldaña, La Arada, Olaya Herrera, Tres Esquinas, Chicoral, El Limón, Los Alpes, San Antonio, Valencia y Lozanía, Herrera, San Luis y Guayaquil.

En razón a la importancia de la Diócesis de El Espinal en el departamento del Tolima y teniendo en cuenta que su jurisdicción comprende más de 20 municipios y corregimientos, más de 13.514 km2 de territorio y aproximadamente 425.000 habitantes, es que se hace necesario resaltar su labor.

El Templo Parroquial insigne de la Diócesis es la Catedral de El Espinal, buscándose en este proyecto su declaratoria como Monumento Nacional. Esta Catedral se empezó a construir por Fray Nicolás Guarín en

el año de 1848 y concluida en 1887 por el padre Antonio Castañeda. La Catedral fue destruida en 1918 y 1967 como consecuencia de dos terremotos, pero reconstruida en igual número de oportunidades."[143]

19.2. La ponencia para primer debate en la Comisión Cuarta de la Cámara de Representantes, aunque pretende hacer compatible la norma con el pluralismo religioso, al vincular a la diócesis con las manifestaciones culturales del municipio de El Espinal, en todo caso justifica ese vínculo en el hecho que la práctica religiosa católica de esa localidad, en tanto mayoritaria, se vincula a la tradición y a la cultura. Sobre el particular, se indica en el informe de ponencia que la iniciativa "…pretende honrar una de las expresiones culturales de nuestro pueblo, por vía de las manifestaciones religiosas que se organizan institucionalmente bajo la figura de las Diócesis en el ámbito de la religión católica. Sin desconocer el pluralismo religioso que inspira al Estado colombiano, la consecuente libertad de cultos y el carácter laico que debe mantener el Estado, no puede menos que reconocerse la trascendencia de la religión católica en la vida cultural e institucional de nuestra nación, por lo que no se aprecia extraño que el Congreso de la República se vincule a una conmemoración como la que se presenta en el proyecto de la referencia, que honra una tradición no ajena a nuestra idiosincrasia.‖ El articulado que exalta la creación de la Diócesis y celebra su creación, mediante placas conmemorativas y pergaminos se corresponde con las potestades del Gobierno Nacional y del Congreso, dentro de cada ámbito particular y las posibilidades institucionales de un estado laico."[144]

Durante el decurso del trámite en el Senado de la República, los informes de ponencia correspondientes a la Comisión Cuarta y a la Plenaria optaron por la presentación del fundamento de la iniciativa con base en idénticas consideraciones a las formuladas en la exposición de motivos, de acuerdo a lo verificado por la Sala en los documentos correspondientes.[145]

20. En ese orden de ideas, se tiene que el proyecto se vincula a la conmemoración de una congregación que solo tiene sentido jurídico al interior de la práctica católica. En efecto, el concepto "diócesis" es propio y exclusivo de la organización institucional de ese credo, según lo dispone el Código de Derecho Canónico. Al respecto, dentro del aparte particular de esa normativa religiosa, destinada a la definición de las Iglesias particulares y de la autoridad constituida en ellas, identifica como una de esas Iglesias particulares, a la diócesis. Conforme al canon 369, la diócesis es "una porción del pueblo de Dios, cuyo cuidado pastoral se encomienda al Obispo con la cooperación del presbítero, de manera que, unida a su pastor y congregada por él en el Espíritu Santo mediante el Evangelio y la Eucaristía, constituya una Iglesia particular, en la cual verdaderamente está presente y actúa la Iglesia de Cristo, una, santa, católica y apostólica."[146] Se trata, conforme a los comentaristas canónicos, de una división institucional del pueblo católico. Así, se considera que, de acuerdo con el mencionado concepto, los elementos constitutivos esenciales de la diócesis, "… desde un punto de vista jurídico son: a) una porción del Pueblo de Dios o comunidad de fieles; b) gobernada por un Obispo con la cooperación del presbiterio. Las palabras del [canon], en las que se encuentran todas las características correspondientes a una definición, no hacen referencia al elemento territorial: el acento recae sobre la comunidad de fieles, más que sobre el criterio en virtud del cual quedan circunscritos. Sin embargo, en el [canon] 372 se exige de hecho que las Iglesias particulares y aquellas otras estructuras que se les asimilan estén siempre delimitadas dentro de un territorio."[147]

Este análisis, sumado a las consideraciones expresadas durante el trámite legislativo, permite a la Corte afirmar que el Estado, mediante la Ley acusada, exalta la conmemoración de una organización institucional que la iglesia católica prescribe para sus fieles. Esta categoría, como es sencillo observar, carece de todo contenido secular, por lo que se mostraría contraria a la naturaleza laica del Estado colombiano, según las distinciones conceptuales explicadas en esta sentencia.

[143] Gaceta del Congreso 527 de 2008, pp. 1-2.
[144] Gaceta del Congreso 718 de 2008, pp. 22-23.
[145] Gacetas del Congreso 906 de 2009 y 307 de 2010.
[146] *Vid*. Código de Derecho Canónico. Legislación complementaria de los países hispanoamericanos. (2002) Instituto Martín de Azpilcueta. Ediciones Universidad de Navarra. Paulinas, Celam. Tomo I. Bogotá, p. 296.
[147] *Ibídem,* p. 296. Comentario expresado por José Luis Gutiérrez. Pontificia Università della Santa Croce.

21. Sin embargo, a esta conclusión preliminar pueden plantearse válidamente dos tipos de contra argumentos, que defenderían la posibilidad de hallar en la normatividad demandada un criterio secular que sustente su constitucionalidad. En primer término, podría plantearse que la exaltación de la diócesis de El Espinal radica, entre otras razones y como lo hace expreso la exposición de motivos, en el papel que ejerce esa institución en relación con "la formación de valores positivos para los fieles que integran su jurisdicción eclesiástica, sumado a los altruistas servicios prestados a la población más vulnerable." Estos asuntos trascenderían el ámbito clerical, por lo que permitirían al legislador exaltar a dicha comunidad de fieles. En segundo lugar, tal carácter secular también podría evidenciarse por el hecho que la norma también apunta a proteger las expresiones culturales del municipio de El Espinal, como son la diócesis y la catedral ubicada en el mismo. Pasa la Corte a resolver estos interrogantes.

21.1. En el fundamento jurídico 18.4 se explicó cómo si bien resulta admisible prima facie que el Estado exalte manifestaciones sociales que tengan un referente religioso, para que esto resulte válido desde la perspectiva constitucional, se requiere que la normatividad o medida correspondiente tenga un factor secular, el cual (i) sea suficientemente identificable; y (ii) tenga carácter principal, y no solo simplemente accesorio o incidental. Por lo tanto, aquellas normas jurídicas mediante las cuales el Estado promueve una práctica religiosa específica que carezcan de ese factor o que, si bien existiendo, sea apenas marginal en tanto el fundamento de la disposición es la promoción de dicho credo, son contrarias al Estado laico, al pluralismo religioso y a la libertad de cultos.

21.2. En el primer escenario, se tiene que la referencia que hace la exposición de motivos a los "valores positivos" que presuntamente promueve la diócesis de El Espinal no son un argumento secular válido, pues el mismo legislador los vincula a su reconocimiento por la comunidad de fieles católicos del municipio y que integran esa "jurisdicción eclesiástica". Se está entonces ante un criterio que en ningún modo puede considerarse como predicable de una sociedad democrática laica. De otro lado, aunque se hace referencia a que la mencionada diócesis adelanta labores a favor de la población vulnerable, lo que permitiría su exaltación estatal, no existe ninguna evidencia de esa actividad, o al menos una prueba indicativa de en qué consiste la misma. Por ende, no puede una referencia de naturaleza tangencial enervar la premisa verificada por la Corte, según la cual el motivo que llevó al Congreso a adoptar la norma acusada fue la promoción de la religión católica que ejercen muchos de los habitantes de El Espinal.

21.3. Similares conclusiones son predicables frente al segundo escenario. En el fundamento jurídico 19.2 se demostró que el legislador es explícito en afirmar que el valor cultural de la diócesis de El Espinal está basado en que la religión católica es la practicada mayoritariamente por la población de ese municipio. Se ha expuesto en esta sentencia que una conclusión de esa naturaleza no es de recibo para la identificación de un criterio secular y, en cambio, conlleva una discriminación injustificada contra las personas que no ejercen el credo mayoritario. Esto en el entendido que el simple dato demográfico no otorga soporte suficiente al vínculo entre religión y cultura, sino que antes bien es imprescindible que el legislador demuestre que la práctica o institución exaltada tiene implicaciones, en cualquier caso verificables y principales, que trascienden al fenómeno religioso y en consecuencia acogen a las miembros no religiosos de la comunidad correspondiente.

De otro lado, tampoco se encuentra que la referencia que hace el proyecto de ley a la catedral ubicada en el municipio de El Espinal, configure un criterio secular de naturaleza identificable y principal. Esto al menos por dos tipos de razones. La primera, puesto que el reconocimiento que hace el legislador de esa catedral está fundado en que la misma presta sus servicios a la diócesis, por lo que ese argumento sería objeto de idéntica crítica a la antes planteada frente a los "valores positivos" a los que refiere la exposición de motivos. La segunda porque, de manera similar al caso anterior, no existe evidencia ni prueba indicativa del valor histórico o arquitectónico del inmueble, el cual tuviese carácter secular al trascender el fenómeno religioso.

Sobre este último particular debe recabarse en que la simple descripción de la historia de la catedral, que hace la exposición de motivos, no es en modo alguno suficiente para identificar dichos valores, ni menos para fundar la naturaleza secular de la normativa demandada o justificar la declaratoria de monumento nacional de dicho inmueble. Antes bien, el ordenamiento jurídico prevé reglas precisas que concurren en la identificación del valor histórico y/o arquitectónico, que hace al bien merecedor de especial protección estatal. Así por ejemplo, el artículo 8º de la Ley 397 de 1997, modificado por el artículo 5º de la Ley 1185 de 2008, dispone el procedimiento para la declaración de interés cultural de bienes, donde tiene parte activa el Ministerio de Cultura y, a su vez, se fijan parámetros objetivos de evaluación de dicho interés.[148] No es posible identificar tales criterios a partir de lo reglado por la disposición acusada, así como por las consideraciones tenidas en cuenta por el Congreso durante el trámite legislativo.

22. Según lo expuesto, se tiene que el propósito principal y verificable de la norma acusada es promover una congregación particular del credo católico, que tiene asiento en el municipio de El Espinal. A su vez, no es posible identificar un criterio secular que explique, con las mismas características, la compatibilidad entre la Ley 1402/10 y la naturaleza laica del Estado colombiano. Esta circunstancia, como se explicó a lo largo de esta sentencia, se encuadra dentro de las prohibiciones que tiene el legislador respecto del reconocimiento estatal de asuntos con implicaciones religiosas. En efecto, a partir de la clasificación expuesta en el fundamento jurídico 15, la disposición acusada prevé, sin duda alguna, un acto de adhesión pública y promoción de la práctica del culto católico en el municipio de El Espinal. Por ende, debido a que una medida legislativa de este carácter es incompatible con el principio de neutralidad estatal frente al ejercicio de la religión, se impone la inconstitucionalidad de la Ley mencionada.

---

[148] La norma mencionada es la siguiente:
Artículo 5°. Modifíquese el artículo 8° de la Ley 397 de 1997 el cual quedará así:
"**Artículo 8°. Procedimiento para la declaratoria de bienes de interés cultural**.
a) Al Ministerio de Cultura, previo concepto favorable del Consejo Nacional de Patrimonio Cultural, le corresponde la declaratoria y el manejo de los bienes de interés cultural del ámbito nacional.
Son bienes de interés cultural del ámbito nacional los declarados como tales por la ley, el Ministerio de Cultura o el Archivo General de la Nación, en lo de su competencia, en razón del interés especial que el bien revista para la comunidad en todo el territorio nacional;
b) A las entidades territoriales, con base en los principios de descentralización, autonomía y participación, les corresponde la declaratoria y el manejo de los bienes de interés cultural del ámbito departamental, distrital, municipal, de los territorios indígenas y de las comunidades negras de que trata la Ley 70 de 1993, a través de las gobernaciones, alcaldías o autoridades respectivas, previo concepto favorable del correspondiente Consejo Departamental de Patrimonio Cultural, o del Consejo Distrital de Patrimonio Cultural en el caso de los distritos.
Son bienes de interés cultural del ámbito de la respectiva jurisdicción territorial los declarados como tales por las autoridades departamentales, distritales, municipales, de los territorios indígenas y de los de las comunidades negras de que trata la Ley 70 de 1993, en el ámbito de sus competencias, en razón del interés especial que el bien revista para la comunidad en una división territorial determinada.
Los bienes de interés cultural del ámbito departamental, distrital, municipal, de los territorios indígenas y de las comunidades negras de que trata la Ley 70 de 1993, pueden ser declarados como bienes de interés cultural del ámbito nacional por el Ministerio de Cultura en la forma prevista en el literal a) de este artículo, en coordinación con el respectivo Consejo Departamental o Distrital de Patrimonio Cultural, sobre los valores del bien de que se trate.
Para la declaratoria y el manejo de los bienes de interés cultural se aplicará el principio de coordinación entre los niveles nacional, departamental, distrital y municipal, de los territorios indígenas y de los de las comunidades negras de que trata la Ley 70 de 1993.

Procedimiento
La declaratoria de los bienes de interés cultural atenderá el siguiente procedimiento, tanto en el orden nacional como territorial:
1. El bien de que se trate se incluirá en una Lista Indicativa de Candidatos a Bienes de Interés Cultural por la autoridad competente de efectuar la declaratoria.
2. Con base en la lista de que trata el numeral anterior, la autoridad competente para la declaratoria definirá si el bien requiere un Plan Especial de Manejo y Protección.
3. Una vez cumplido el procedimiento descrito en los dos numerales anteriores, el Consejo Nacional de Patrimonio Cultural respecto de los bienes del ámbito nacional, o el respectivo Consejo Departamental o Distrital de Patrimonio Cultural, según el caso, emitirá su concepto sobre la declaratoria y el Plan Especial de Manejo y Protección si el bien lo requiriere.
4. Si el concepto del respectivo Consejo de Patrimonio Cultural fuere favorable, la autoridad efectuará la declaratoria y en el mismo acto aprobará el Plan Especial de Manejo y Protección si este se requiriere.

Parágrafo 1°. En caso de que la declaratoria de que trata este artículo surgiere de iniciativa privada o particular se seguirá el mismo procedimiento, en cuyo caso el particular solicitante presentará el respectivo Plan Especial de Manejo y Protección si este se requiriese, y este será sometido a revisión del respectivo Consejo de Patrimonio Cultural.
Parágrafo 2°. Revocatoria. La revocatoria del acto de declaratoria de bienes de interés cultural corresponderá a la autoridad que lo hubiera expedido, previo concepto favorable del respectivo Consejo de Patrimonio Cultural, en el caso en que dichos bienes hayan perdido los valores que dieron lugar a la declaratoria. Tratándose de la revocatoria de declaratorias de monumentos nacionales o bienes de interés cultural efectuadas por el Ministerio de Educación, la revocatoria corresponderá al Ministerio de Cultura."

Por último, la Corte considera importante reafirmar que la declaratoria de inexequibilidad el precepto acusado se encuadra en el férreo compromiso con el reconocimiento y respeto de la práctica religiosa y, como parte de ella, del credo católico. Esto en el entendido de que lo que se trata, en lo que al derecho constitucional colombiano respecta, es que la separación entre iglesias y Estado salvaguarde a aquellas del poder fáctico y jurídico que, sin duda, es titular este. En el presente caso, se está ante una intervención estatal contraria a la Constitución cuando el legislador se inmiscuye en los asuntos propios de la religión católica, a través de la exaltación de una comunidad particular dentro de sus fieles, con exclusión de otras. Esto más aún cuando la libertad religiosa implica necesariamente conferir idéntico grado de protección jurídica a todos quienes practican determinado culto. Por lo tanto, la inexequibilidad de la Ley acusada es un predicado de los límites constitucionales del Estado frente a las iglesias.

Solución del segundo problema jurídico. El título de la ley desconoce el principio de unidad de materia

23. Aunque los argumentos anteriormente expuestos son suficientes para concluir la inexequibilidad de la Ley demandada, en su integridad, la Corte considera pertinente plantear algunas breves consideraciones sobre la inexequibilidad derivada del yerro en que incurre el título de la Ley 1402 de 2010.

El artículo 169 C.P. dispone una regla definida, según las cual el título de las leyes deberá corresponder precisamente con su contenido. Esta disposición constitucional ha permitido a la jurisprudencia constitucional fijar tres premisas acerca del contenido y alcance del precepto, relativas a: (i) la posibilidad de someter el título de las leyes al control de constitucionalidad, a pesar de carecer de un contenido deóntico autónomo; (ii) la función que tiene el título de las leyes en términos de seguridad jurídica y coherencia del trabajo legislativo; y (iii) la vinculación entre la concordancia del título con el texto de la ley y el principio de unidad de materia.

23.1. En cuanto a los dos primeros tópicos, la Corte ha considerado en su jurisprudencia que el título de las leyes, aunque no son disposiciones que prevean consecuencias jurídicas, como sucede con las reglas y principios, sí son susceptibles de ser confrontadas con la Constitución. Esto debido a que cumplen dos tipos de funciones. La primera, relacionada con el principio de seguridad jurídica, en tanto permite que los sujetos cobijados por el orden normativo tengan la confianza que la denominación de las leyes anuncia unívocamente su contenido, de modo que no sean sorprendidos por regulaciones discordantes. La segunda, tiene que ver con la necesidad que el trabajo legislativo guarde una coherencia lógica mínima, la cual se predica de, entre otros requisitos, la correspondencia nominal entre el título de las leyes y su contenido.

Sobre el particular, la sentencia C-152/03 se indicó que "… el título de una ley, pese a carecer de valor normativo, exhibe valor como criterio de interpretación de las normas contenidas en el cuerpo de la ley. Siendo así, es claro que incluso los criterios de interpretación de la ley que emanan del texto del título o encabezado de la misma son pasibles del control de constitucionalidad, puesto que un título contrario a los preceptos constitucionales, de no ser excluido del ordenamiento jurídico, podría conducir a una interpretación de parte o toda la ley no conforme con el estatuto superior. || La anterior conclusión tiene además sustento en el artículo 241 numeral 4 de la Constitución que asigna a la Corte Constitucional la función de "decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación." La disposición no distingue entre normas de la ley y título de la misma. Ambos hacen parte del contenido de la Ley y, en consecuencia, pueden ser objeto de examen de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional." Similares consideraciones son expuestas en la decisión C-1185/00, donde se señaló que "…las diferentes disposiciones contenidas en el cuerpo de una ley, deben guardar coherencia y resultar de cierta manera relacionadas entre sí, de tal modo que quienes estén llamados a cumplirlas puedan consultarlas acudiendo a su clasificación por el tema al que se refieren, bajo el entendido de que normas aisladas no se encontrarán recogidas dentro de leyes que regulan otros tópicos ajenos a su contenido particular.".

23.2 Es a partir de estas razones que la jurisprudencia constitucional ha vinculado el mandato previsto en el artículo 169 C.P. con el principio de unidad de materia. Esto bajo el entendido que si, de acuerdo con ese principio, todo proyecto de ley debe referirse a una misma materia y serán inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no se relacionen con ella (Art. 158 C.P.), se estará ante un supuesto de violación del principio la plena discordancia entre el título de la ley y su contenido. Esto debido a que la materia que anuncia el título no guarda unidad temática, causal, teleológica o sistemática con los contenidos de la normatividad correspondiente. Así lo ha planteado la Corte, al señalar que "…[l]a delimitación constitucional está deferida, entonces, doblemente al Congreso, pues este se halla obligado a definir con precisión, como lo exige la Carta, desde el mismo título del proyecto, cuáles habrán de ser las materias en que se ocupe al expedir esa ley, y simultáneamente ha de observar una estricta relación interna, desde el punto de vista sustancial, entre las normas que harán parte de la ley, para que todas ellas estén referidas a igual materia, la cual, desde luego, deberá corresponder al título de aquélla. (…) Empero, no pueden ser entendidos dentro del criterio de una rigidez formal por cuya virtud se desconozcan o ignoren las relaciones sustanciales entre normas que, en apariencia, se refieren a materias diversas pero cuyos contenidos se hallan ligados, en el ámbito de la función legislativa, por las finalidades perseguidas, por las repercusiones de unas decisiones en otras, o, en fin, por razones de orden fáctico que, evaluadas y ponderadas por el propio legislador, lo obligan a incluir en un mismo cuerpo normativo disposiciones alusivas a cuestiones que en teoría pueden parecer disímiles."[149]

24. En el caso planteado resulta evidente que el principio de unidad de materia fue quebrantado. Como se explicó en el fundamento jurídico 6 de esta sentencia, existe una disconformidad entre el título de la Ley 1402 de 2010, el cual anuncia que esa normatividad declara monumento nacional a la catedral ubicada en el municipio de El Espinal. Sin embargo, no existe ninguna disposición a ese respecto en los cinco artículos que conforman dicha Ley. Por lo tanto, se desconoce abiertamente la regla prevista en el artículo 169 C.P.

[149] Corte Constitucional, sentencia C-390/96.

H

HOMENAJE A SÍMBOLOS PATRIOS

Corte Constitucional. M.P. Antonio Barrera Carbonell Sentencia T-877/99. Referencia: Expediente T-224945.

***SÍNTESIS**: Izar la bandera y participar en actos cívicos para conmemorar fechas patrias, no puede asumirse jamás como un acto religioso, de manera que resulta inadmisible sostener que tales actividades puedan constituir una acto de idolatría, contrario a las ideas principios religiosos de acuerdo a los cuales, sólo es dable adorar a la divinidad.*

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Planteamiento del problema.

Corresponde a la Sala decidir, si la exigencia de un plantel educativo a los alumnos de participar en actos cívicos, desfiles y conmemoraciones de carácter patriótico, puede comportar la violación de los derechos fundamentales de éstos a la libertad de conciencia y de cultos y si, además, con la decisión del consejo directivo de cancelar a los renuentes a cumplir con dichos deberes el cupo para el siguiente año lectivo, se vulneraron por contera los derechos al debido proceso, al libre desarrollo de la personalidad, a la educación y a la igualdad.

2. Solución al problema planteado.

2.1. En el caso concreto los actores invocaron la libertad de conciencia y de cultos para negarse a izar la bandera nacional y abstenerse de tomar parte activa en los desfiles de los días cívicos y demás homenajes a los símbolos patrios, por considerar que ello vulnera las creencias religiosas que profesan como miembros de la iglesia "Testigos de Jehová".

Para los actores, tales actos constituyen una "auténtica expresión de idolatría, pues se rinde culto de especial sentimiento reverencial hacia este símbolo patrio que sólo puede rendirse en forma exclusiva a nuestro creador Jehová Dios".

De los planteamientos precedentes resulta el siguiente interrogante: ¿El cumplimiento de las referidas actividades cívicas, incorporadas como deberes de los estudiantes en el manual de convivencia del Colegio, quebranta los derechos fundamentales a la libertad de conciencia y de religión de los estudiantes?

2.2. La Constitución consagra la educación como un derecho de la persona humana y como un servicio público que tiene una función social. El servicio público de la educación se presta por el Estado pero igualmente se puede ofrecer por los particulares, en razón de lo cual se los autoriza para fundar

establecimientos educativos, sujetándose, como ocurre con la prestación de cualquier otro servicio público, a los controles y condiciones que señale la ley para su organización y gestión.

Como igualmente lo consagra la Constitución, en los establecimientos educativos del Estado, ningún estudiante puede ser obligado a recibir educación religiosa, prohibición que no se quebranta por el hecho de que el plantel público se adscriba a una determinada tendencia religiosa.

A su vez, y a diferencia de la educación pública, en el sector privado no surge ninguna incompatibilidad constitucional por el hecho de que los establecimientos de enseñanza opten "por un modelo educativo150"151 del que haga parte, como postulado ético y religioso, determinada confesión, sin que por ello se pueda anular la autonomía de los padres y estudiantes a rechazarla cuando consideren que se opone a sus convicciones religiosas, según lo consigna la ley 133 de 1994, estatutaria de la libertad religiosa. (art. 6º. Literal h).

Los señalamientos anteriores permiten llegar a la convicción de que la Constitución le confiere una especial importancia a la libertad de cultos, de manera que en la hipótesis de un conflicto entre ésta y la libertad de enseñanza, prevalece indiscutiblemente aquélla. Ello obedece en esencia a los valores que una y otra libertad representan y protegen, ya que la segunda adopta como cometido esencial, preservar la libertad de investigación y de formación académica liberándola de cualquier forma de confesionalismo, mientras que en la otra se protegen valores superiores que tienen que ver con la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad y el derecho de toda persona a escoger y mantener su propio culto para honrar a la divinidad, siguiendo sus creencias religiosas.

Con todo, el ejercicio de la libertad religiosa y de cultos no es absoluta porque, según la ley, tiene como límite "... la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley en una sociedad democrática" (Ley 133/94, art. 4).

En relación con la libertad religiosa y de cultos la Corte señaló152:

"En concordancia con esa garantía, la Constitución asegura a las personas su libertad de practicar, individual o colectivamente, los cultos, devociones y ceremonias propios de su credo religioso y la difusión de los criterios y principios que conforman la doctrina espiritual a la que él se acoge (artículo 19 C.N.).

Empero, estas libertades no son absolutas. Encuentran sus límites en el imperio del orden jurídico, en el interés público y en los derechos de los demás. Su ejercicio abusivo, como el de cualquier otro derecho, está expresamente proscrito por el artículo 95, numeral 1, de la Constitución.

Una correcta interpretación constitucional no puede llevar a convertir la libertad de cultos en motivo para cercenar los demás derechos fundamentales. Su uso debe ser razonable y adecuado a los fines que persigue. Los desbordamientos quedan sujetos a la acción de las autoridades, que, según el perentorio mandato del artículo 2º de la Constitución, han sido instituidas, entre otras cosas, para proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus creencias, pero también para asegurar los derechos y libertades de los demás y para garantizar el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares.

La Corte Constitucional ratifica en esta ocasión la doctrina de la convivencia de los derechos, es decir, la tesis de que pueden hacerse compatibles sobre la base de que, siendo relativos, su ejercicio es legítimo mientras no lesione ni amenace otros derechos, ni atente contra el bien general. En la medida en que ello

150 Sentencia T-101/98, M.P. Fabio Morón Díaz
151 ibidem
152 T-200/95, M.P. José Gregorio Hernández

acontezca, se torna en ilegítimo. Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-465 del 26 de octubre de 1994).

2.3 Para el examen del caso particular a que se contrae la presente sentencia, resulta oportuno traer a colación el análisis que llevó a cabo la Corte frente al conflicto que surgió en un plantel educativo por la exigencia a una estudiante de cumplir con un deber cívico que ella consideraba contrario a sus convicciones religiosas. Se dijo entonces153:

"En este caso, se invoca el desconocimiento del derecho constitucional a la libertad de conciencia por cuanto el establecimiento educativo exigió a la peticionaria que cumpliera con un deber que se le imponía, consistente en asistir a un desfile cívico".

"La solicitante alegó que su religión le prohibía **adorar** algo distinto a la divinidad y que, en ese orden de ideas, acudir al acto en mención representaba infringir ese principio religioso".

"La Corte Constitucional estima que la exigencia del cumplimiento de un deber hacia la patria -que se deriva claramente del concepto de unidad de la Nación plasmado en el preámbulo, del artículo 2º sobre participación de todos en la vida de aquélla, y del 95, numeral 5, que obliga a la persona y al ciudadano a "participar en la vida política, cívica y comunitaria del país" (subraya la Corte)- no significa vulneración o ataque a la libertad de conciencia".

"En esta oportunidad, resulta evidente que el acto patriótico no es sinónimo de "adoración" a los símbolos patrios. **Adorar**, según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, quiere decir "reverencia con sumo honor o respeto a un ser, considerándolo como cosa divina" (se subraya)".

"No es eso lo que acontece cuando se llevan a cabo actos en honor de la patria, y menos aun cuando se concurre a eventos cívicos, pues, a todas luces, en las aludidas ocasiones no se está celebrando un culto ni concurriendo a una ceremonia religiosa, sino desarrollando un papel que corresponde a la persona en virtud de su sentimiento de pertenencia a la Nación. Se trata de asuntos cuya naturaleza difiere claramente".

"No por el hecho de exigir de un estudiante -como elemento inherente a su condición de tal- su concurrencia a un acto de carácter cívico, se puede sindicar al centro educativo de quebrantar la libertad de conciencia del alumno renuente por cuanto, a juicio de la Sala, apenas se cumple con una función indispensable para la **formación** del educando, la cual hace parte insustituíble de la tarea educativa".

"En el sentir de la Corte, si se permitiera que cada estudiante, según su personal interpretación de los deberes religiosos que le corresponden o so pretexto de la libertad de conciencia, se negara a cumplir con las órdenes razonables y en sí mismas no contrarias a la Constitución que le fueran impartidas por sus superiores, con el objeto de participar en la vida cívica del país, se estaría socavando la necesaria disciplina y el respeto al orden que debe reinar en toda institución".

"Estos deberes no se oponen en modo alguno a la libertad de pensamiento y de creencias ni a la práctica de los cultos".

2.4. Así las cosas, la Sala considera que las directivas del Colegio Antonio Nariño de Villa de Leiva no desconocieron la libertad religiosa y de cultos de los menores Jorge Daniel Rodríguez Lagos, Yudith Andrea Salazar y Ana Milena Tolosa con ocasión de haberles exigido que cumplieran con el deber de asistir a los actos cívicos de izar la bandera nacional y a los desfiles patrios, que constituyen deberes de los estudiantes, aceptados por ellos y sus padres desde cuando suscribieron la matrícula como miembros del plantel.

153 T- 075/95, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

La razón que esgrimieron para no hacerlo y que justamente constituyó la violación de las reglas disciplinarias y de convivencia educativa, ciertamente carecen de sensatez y evidencian, sin lugar a dudas, un concepto equivocado sobre el amor y veneración a la patria y a los símbolos que representan la identidad y unidad nacionales.

Izar la bandera y participar en actos cívicos para conmemorar fechas patrias, no puede asumirse jamás como un acto religioso, de manera que resulta inadmisible sostener que tales actividades puedan constituir una acto de idolatría, contrario a las ideas principios que profesan los demandantes, de acuerdo a los cuales, sólo es dable adorar a la divinidad. "Es evidente que los símbolos patrios no son deidades y que los honores que se les rinden no representan actos litúrgicos ni de adoración, por lo cual es del todo equivocado atribuirles un carácter religioso o estimar que el respeto debido a ellos se asimila a la divinidad"154.

Las razones que adujeron los menores para incumplir sus deberes cívicos, en manera alguna justifican su comportamiento y, por el contrario, dieron lugar a verdaderos y reiterados actos de indisciplina, que la institución educativa no podía tolerar.

Se reitera que la realización de eventos demostrativos del respeto y amor a la patria no constituyen actos religiosos, y traducen en cambio los más altos sentimientos de la persona por la Nación, de la que hace parte y de la que por supuesto debe siempre sentirse orgulloso. Por ello es perfectamente entendible el valor de la declaración y del precepto que encierra el primer aparte del artículo 95 de la Constitución, cuando señala, que "la calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional", y justamente por eso, "todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla".

Así, pues, la exigencia de exaltar los símbolos y valores patrios no puede considerarse, como lo creen los demandantes, como un deber que se contrapone a sus creencias religiosas, pues ella contribuye a la formación integral que implica el proceso educativo.

2.5. Descartada la transgresión de los derechos fundamentales antes señalados, corresponde examinar lo relativo a la pretendida vulneración que los peticionarios refieren de sus derechos al debido proceso, a la igualdad, a la educación y al libre desarrollo de la personalidad.

La violación del derecho al debido proceso se sustenta en la circunstancia de que la decisión de no cancelar el cupo de estudio para 1999 a los citados alumnos, no fue el resultado de un procedimiento disciplinario, según los términos del manual de convivencia.

De acuerdo a las fichas de seguimiento llevadas por el colegio a cada una de los estudiantes, aparecen consignadas las observaciones respecto a su reiterada inasistencia a las actividades cívicas, hechos que son aceptados por la demandantes en el libelo de demanda.

También figura acreditada la citación del rector del centro educativo a los padres de las referidas alumnos para hacerles conocer de la situación.

Obran en el expediente las actas de compromisos suscritos por los estudiantes y por sus padres, donde se obligan a cumplir íntegramente los reglamentos acordada en el manual de convivencia y demás normas que la institución establece.

Por último, existe constancia de la notificación a los alumnos en cuestión y a sus padres, de la decisión del consejo directivo de privarlos del cupo para el siguiente año lectivo.

De lo anterior, se deduce que la determinación adoptada por las directivas del plantel, previo el procedimiento disciplinario establecido para tales efectos, obedeció a razones de índole disciplinaria y no

154 T-363/95, M.P. José Gregorio Hernández.

a cuestiones de carácter religioso, como lo sostienen los actores en su demanda, y que la alegada transgresión al debido proceso no tuvo ocurrencia.

Referente al derecho a la igualdad, tampoco considera la Sala que se haya vulnerado, pues no existe prueba alguna aportada al expediente o recaudada por los jueces de instancia que demuestre la existencia de un trato discriminatorio entre los demandantes y los demás estudiantes, que permita establecer con veracidad que, evidentemente, se excluyó a otros alumnos de la obligación de asistir a los actos tantas veces mencionados, razón por la cual, la tutela no puede concederse por este aspecto.

Con respecto al derecho a la educación, según el artículo 67 inciso 5º de la Constitución Política, el Estado no sólo esta obligado a brindar a los menores el acceso a la educación sino también la permanencia en el sistema educativo, tanto en el sector público como en el sector privado. Ello, sin embargo, está condicionado a un mínimo de cumplimiento por parte de los educandos de los deberes que son correlativos al derecho a la educación, como reiteradamente lo ha admitido la Corte.

En efecto, la permanencia en el sistema educativo está condicionada, a pesar de ser la educación un derecho fundamental de la persona, al cumplimiento de determinadas obligaciones, para la consecución de una formación armónica e integral. Es por ello, que en virtud de esa doble naturaleza de derecho-deber que tiene la educación, la comunidad educativa, -profesores, estudiantes, padres de familia, - goza no sólo de derechos, sino que al mismo tiempo deben cumplir con ciertas obligaciones necesarias para el ejercicio de los derechos educativos155.

Por lo anterior, en el presente caso no puede aducirse violación del derecho a la educación, pues se trata de la pérdida del cupo de que venían disfrutando los accionantes como consecuencia de la imposición de una sanción disciplinaria, con sujeción a las reglas del debido proceso, y atendida la naturaleza de las faltas cometidas.

Tampoco encuentra la Corte que se haya violado el derecho al libre desarrollo de la personalidad por el solo hecho de exigir a los alumnos su participación activa en los desfiles de los días cívicos y demás homenajes a los símbolos patrios, lo cual está previsto en el manual de convivencia por ellos suscrito. No puede olvidarse que, según el artículo 16 de la Constitución, el derecho al libre desarrollo de la personalidad encuentra sus límites en los derechos de los demás y en el orden jurídico, pues éste no tiene un carácter absoluto, que excluya el deber o la disciplina que imponen los reglamentos educativos.

Los demandantes pueden desarrollar su personalidad profesando la religión que han escogido y practicando los cultos propios de ella, sin que tales libertades ni la de conciencia se vean menoscabadas por la imposición de los aludidos deberes, a través del manual de convivencia, que son legítimos desde el punto de vista constitucional.

Salvamento de voto a la Sentencia T-877/99

Referencia: Expediente T-224945. Acción de tutela instaurada por Jorge Daniel Rodríguez Lagos, Yudith Andrea González Salazar y Ana Milena Tolosa, contra las directivas del Colegio Antonio Nariño de Villa de Leyva. Magistrado Ponente: Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL. / Fecha ut supra, EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado.

(…)

155 Sentencias T-002/92, T-493/92, T-314/94, T-515/95 y T-043/97entre otras

I

IGLESIA ADVENTISTA – JURADOS.

Corte Constitucional: M.P. Eduardo Montealegre Lynett. Sentencia T-447/04. Bogotá, D. C., de 10 de mayo de 2004. Expediente T-837692.

SÍNTESIS. Existe un deber general de ocupar el cargo de jurado de votación para las personas que el Estado seleccione para el efecto. No le corresponde al Estado establecer tratamientos diferenciales para hacer compatibles la realización de actividades masivas, como elecciones y sufragios de democracia participativa u otras actividades que el Estado prepara de manera general, con distinciones que tengan en consideración cada uno de los posibles escenarios en el ámbito religioso. Situación diferente es establecer si las personas estaban en una justa causa para no cumplir con su deber.

Problema jurídico.

Los demandantes consideran que su derecho fundamental a la libertad de cultos fue puesto en peligro por (i) haberlos citado como jurados de votación para el día sábado 25 de octubre de 2003, cuando el día sábado es un día dedicado a actividades religiosas y por (ii) no haber respondido oportunamente su petición de ser excluidos de dicha actividad el mencionado día.

La Registraduría Nacional del Estado Civil (Registraduría Distrital), señala que efectivamente no dio respuesta oportuna a la petición de los demandantes, pero que ello se debió a los avatares propios del proceso electoral. Por otra parte, señala que se considera debidamente justificada la inasistencia de los demandantes al puesto de jurados de votación.

El Consejo Nacional Electoral señala que debe negarse la tutela, pues existe un deber constitucional de asistir al Estado en las actividades electorales.

El juez de instancia considera que no existió violación o amenaza alguna a los derechos fundamentales de los demandantes, pues los demandados indicaron que no serían objeto de sanción alguna como consecuencia de la inasistencia.

En esta oportunidad la Corte deberá analizar, en primer lugar, el argumento del juez, según el cual no existía amenaza de los derechos de los demandantes pues, a pesar de no haberse respondido el derecho de petición, no se había impuesto sanción alguna y, a la postre, ésta no se impondría. Ello, para el juez,

implicaba que no existió violación del derecho y que la tutela no procede frente a amenazas. En relación con este argumento, la Corporación deberá analizar el concepto de amenaza de derechos fundamentales.

En segundo término, la Corte estudiará si en el presente caso existió amenaza o violación al derecho fundamental de petición, como consecuencia de la tardía respuesta a las peticiones presentadas por los demandantes. Finalmente, se considerará el tema de la libertad de cultos. Sobre este punto, se resolverá la cuestión de si citar a unas personas para que actúen como jurados de votación en un día sagrado para su culto, viola la libertad mencionada.

Amenaza y violación de derechos fundamentales.

7. Como se indicó, el primer punto que habrá de abordar la Corte Constitucional se relaciona con la amenaza y violación de derechos fundamentales. El artículo 86 de la Constitución establece que la acción de tutela procede para "la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten **vulnerados o amenazados**". Así, resulta claro que no sólo frente a violaciones de derechos fundamentales procede este mecanismo, sino que el constituyente lo previó como mecanismo cautelar frente a amenazas a los mismos derechos. Lo anterior sería suficiente para disponer la revocatoria de la sentencia que se revisa.

Empero, podría sostenerse que el juez de instancia no niega la posibilidad de la tutela frente a amenazas contra los derechos fundamentales, sino que en el presente caso ésta no revestía la calidad de "seria y contundente".

8. La Corte ha abordado, de manera directa e indirecta, el tema de la amenaza de derechos fundamentales. En sentencia T-383 de 2001 la Corte recogió los criterios que corresponden a los lineamientos centrales de la jurisprudencia de esta Corporación en la materia:

a) Elemento subjetivo consistente en la "convicción íntima de la existencia de un riesgo o peligro" para el goce y disfrute del derecho.
b) Elemento objetivo, consistente en la presencia de condiciones fácticas que "razonablemente permitan inferir la existencia de un riesgo o peligro" para el goce y disfrute del derecho.

La existencia de un riesgo o peligro para el goce y disfrute de un derecho fundamental está sujeto, como se indicó, a la evaluación de un patrón fáctico que conducirá al incumplimiento de las obligaciones de respeto y protección de los derechos constitucionales y humanos que tiene el Estado156 y, de esta manera, conlleve la imposibilidad de disfrutar del derecho plenamente.

Lo anterior implica dos consecuencias distintas. De una parte, que la valoración del riesgo o peligro sólo podrá realizarse a partir de considerar el contenido del derecho fundamental que se estima amenazado o en peligro. Lo anterior, por cuanto cada derecho demanda, para efectos de su respeto o para su protección, medidas o conductas distintas. Así, por ejemplo, aunque las libertades de expresión y de locomoción puedan, ambas, implicar mandatos de abstención, las conductas serán distintas. En un caso, por ejemplo, no impedir físicamente el paso y, en el otro, no censurar.

Por otra parte, generalmente la adopción de medidas de carácter normativo, que afecten el goce de un derecho, no suponen su amenaza sino su violación. La obligación de respetar los derechos constitucionales puede en consecuencia, quebrantarse por situaciones de hecho o por la expedición de normas. El control abstracto de constitucionalidad, sea ante la Corte Constitucional o el Consejo de Estado, tiene por objeto establecer si, al dictarse una norma, se ha cumplido la obligación de respeto o, lo que es lo mismo, se ha asegurado la primacía de la Constitución y los derechos constitucionales. Así, cuando se ha dictado una norma incompatible con un derecho, no se ha amenazado el derecho, sino que se ha violado.

156 La Corte no se referirá al tema de las obligaciones constitucionales de los particulares.

Debe observarse que los derechos constitucionales, al igual que las demás disposiciones de la Constitución, constituyen parámetros normativos tanto para la producción de normas, como para las conductas de las autoridades.

9. Podría alegarse que no existe violación alguna de un derecho fundamental con la mera expedición de una regla jurídica, pues sólo con la aplicación de la sanción que se deriva del incumplimiento de la regla, se hace efectiva la regla y, se limita (de manera inconstitucional) realmente el derecho. Así, si no existe sanción, a lo sumo existirá una amenaza al derecho.

El anterior argumento no es de recibo, por cuanto implica sujetar el control de constitucionalidad (sea abstracto o concreto) a las circunstancias de efectividad del ordenamiento, cuando el objeto principal de dicho control es un asunto de validez. Mientras una norma no ha sido retirada del ordenamiento por considerarse inconstitucional (igual que ocurre con el control de legalidad), las personas destinatarias de tales normas tienen la obligación de ajustar su comportamiento y su conducta a los parámetros fijados normativamente. Tal obligación se deriva de la presunción de validez (presunción de constitucionalidad) que tiene la regla de derecho en cuestión. La imposición de la sanción por el incumplimiento es resultado de la existencia de la norma que establece la obligación de determinada conducta o comportamiento. Es decir, la sanción sólo será válida si la norma que establece la conducta exigida también lo es.

Frente a esta línea de argumentación, podría sostenerse que, como se desprende de alguna teoría del derecho, sólo existe norma si la obligación está acompañada de sanción, razón por la cual no es posible escindir los dos momentos: obligación y sanción. Aún acogiendo tal tesis, la solución será la misma, pues el derecho constitucional se verá afectado con la existencia de obligación de imponer una sanción en caso de realizar determinada conducta (bajo el supuesto de que tal conducta es compatible o expresión del goce de un derecho fundamental). La no imposición de la sanción ante el incumplimiento no implica inexistencia de violación, sino el incumplimiento de una obligación del funcionario competente.

10. Como se mencionó, el juez de instancia consideró que no existían elementos que permitieran inferir una amenaza cierta y contundente. Conforme al análisis realizado por el juez, tal inexistencia de amenaza se deriva del hecho de que la Registraduría indicó que no impondría sanción alguna a los demandantes, pues consideraban que se presentaba una justa causa para inasistir a las mesas de votación para asumir el cargo de jurados de votación. Es decir, para el juez, la inexistencia de amenaza se derivó de la ausencia de sanción. Sin embargo, omitió todo análisis en torno a la posible violación de los derechos fundamentales de los demandantes.

Derecho de petición.

11. En el expediente aparecen copias de las peticiones presentadas ante la Registraduría por parte de los demandantes, con el objeto de que la administración les resolviera sobre la posibilidad de inasistir a la jornada del día 25 de octubre de 2003. La Registraduría indicó que efectivamente no contestó oportunamente a las peticiones, explicándolo en el inmenso trabajo previo y posterior a las jornadas de los días 25 y 26 de octubre de 2003.

Para esta Corporación tal explicación no resulta suficiente para justificar la omisión en responder a las peticiones presentadas por los demandantes. La realización de elecciones (y en esta oportunidad la votación del referendo se realizó un día antes de la jornada electoral) es un proceso regular en una democracia. En el modelo electoral colombiano, tales jornadas son fijadas normativamente, de manera que existe certeza sobre las fechas en las que se llevarán a cabo.

Ello implica que no existe una situación inesperada para la Registraduría, que deba enfrentar y por ello destinar todos sus recursos humanos para ocuparse de ello. Por el contrario, la realización de una jornada electoral, en particular las elecciones locales, demandan una considerable organización. Tal organización tiene que prever la continuación de las funciones administrativas y ordinarias de la entidad. De igual

manera, está obligada a prever la posibilidad de que las personas designadas para asistir como jurados de votación requieran que inquietudes puntuales sean atendidas antes de la jornada electoral.

12. En el presente caso, los demandantes consideraban que no podían ser citados como jurados de votación para el día sábado 25 de octubre de 2003, pues su religión les prohíbe actividades distintas a las labores religiosas los días sábados. Para tal efecto solicitaron a la Registraduría que fueran excusados dicho día.

El silencio de la entidad demandada ante las peticiones de los demandantes, llevó a estos a una situación que, en términos constitucionales, resulta compleja: optar entre el ejercicio de su libertad de cultos o cumplir con un deber constitucional y legal. La Registraduría tenía la obligación de dejar en claro si los demandantes podían excusarse de asistir con base en los postulados de su culto.

Lo anterior pone de presente la singular función del derecho de petición en una democracia constitucional. No se trata de que el súbdito haga una petición ante el soberano. Se trata de un diálogo entre el Estado y los ciudadanos, a fin de establecer, entre otras, cuales es el alcance de sus obligaciones. Se trata, también, de un diálogo en el cual los ciudadanos tienen la oportunidad de informarle a la administración que, de seguir un curso de acción, inevitablemente llevará a la violación de sus propios derechos o la afectación de derechos de terceros. Así, resulta claro que el derecho de petición permite encausar dos elementos que aparentemente son contradictorios: el carácter superior de la Administración y la colaboración que se debe dar entre las personas residentes en el territorio y el Estado. Se fusiona, de alguna manera, el concepto de Estado de Derecho y una democracia participativa.

Libertad de cultos.

13. Para los demandantes, el mero hecho de haberlos llamado a ser jurados de votación el día 25 de octubre de 2003 violó su derecho fundamental a la libertad de cultos. Para la Corte, este **hecho**, no implica violación alguna a un derecho fundamental.

Si bien es cierto que al llamarles a cumplir un deber constitucional, dicho cumplimiento chocaba con la fecha que su culto considera sagrada y dedicada a asuntos del propio culto, al momento de designarlos como tales, la administración (Registraduría) no tenía información sobre la fe que profesan los demandantes y las reglas particulares de dicho culto.

Cosa distinta es que se hubiese presentado una posible amenaza a la libertad de cultos. Amenaza que, de haberse dado respuesta oportuna al derecho de petición se hubiera resuelto, bien para confirmar una violación de un derecho fundamental o para que cesara la amenaza.

14. Se podría interpretar el llamado a los demandantes para ocupar el cargo de jurados de votación no solo como un hecho o circunstancia fáctica, sino como expresión de un deber legal. El Consejo Nacional Electoral, en su intervención, indicó que la ley no ha excusado a las personas de cumplir con la obligación de ser jurado, con base en motivos religiosos. Así, entiende que de las disposiciones que regulan la materia, se desprende una norma que obliga a todas las personas, salvo aquellas incursas en las causales taxativas fijadas en la ley, a cumplir con el deber de ser jurado de votación en caso de ser llamados a ello.

De lo anterior se desprende la existencia de una tensión entre el deber de apoyar al Estado en la tarea de organizar y realizar este tipo de jornadas y el goce del derecho a la libertad de cultos. La Corte se limitará a resolver esta cuestión a partir de las consideraciones fácticas relevantes en este caso: (i) participación como jurados de votación en una jornada no regular o extraordinaria, como la celebración de un referendo; (ii) la celebración del referendo un día sábado; (iii) el llamado a unas personas para ocupar el cargo de jurados de votación en dicha oportunidad y, (iv) la existencia de una obligación religiosa para tales personas de abstenerse de participar en ciertas actividades (entre ellas la de ser jurados de votación) los días sábados, pues se estima un día dedicado a actividades religiosas.

15. En sentencia T-1083 de 2002, la Corte indicó que en una democracia constitucional, el deber de no reducir los espacios de pluralismo y el respeto por la diferencia, constituye un elemento fundante del modelo de sociedad. Ello obliga, de manera inmediata, a establecer mecanismos que permitan armonizar las distintas concepciones de vida que, dada la diferencia que es objeto de protección, naturalmente pueden entrar en colisión.

Tales mecanismos se han definido básicamente a partir de la ponderación de los intereses en conflicto y la prohibición de imponer sistemas normativos extra - jurídicos que respondan a concepciones mayoritarias de la sociedad. En otras palabras, se trata de respetar el deber de ponderar, usualmente bajo el principio de proporcionalidad, y el respeto por los derechos constitucionales en clave de protección de las minorías contra las mayorías.

Con todo, los tratados de derechos humanos, los cuales integran el bloque de constitucionalidad (C.P. art. 93), contemplan restricciones basadas en la moral pública y en las necesidades de una sociedad democrática. El artículo 12 del Pacto de San José establece que la protección de la moral pública es una restricción admisible al derecho a la libertad de religión y de cultos.

En sentencia C-404 de 1998 la Corte avanzó sobre el concepto de moral pública admisible como criterio de restricción de los derechos fundamentales. En aquella oportunidad precisó que cualquier invocación a la moral pública, necesariamente (i) estaba sujeta a un juicio estricto de proporcionalidad y (ii) debía satisfacer condiciones básicas que permitieran identificar un conjunto de valores admisibles como criterio de restricción. Tales condiciones básicas se presentaron en los siguientes términos:

"La moralidad pública que puede ser fuente de restricciones a la libertad, es aquella que racionalmente resulta necesario mantener para armonizar proyectos individuales de vida que, pese a ser absolutamente contradictorios, resultan compatibles con una democracia constitucional y que, adicionalmente, es indispensable para conjugar la libertad individual con la responsabilidad y la solidaridad que hacen posible este modelo constitucional. En este sentido, la moralidad pública articula en el plano secular un modo de ser y de actuar que no puede soslayar la persona, portadora de derechos, que es, al mismo tiempo, sujeto individual y miembro de una comunidad. El concepto de orden público en la sociedad democrática basada en los derechos, se refiere a las condiciones y orientaciones valorativas mínimas que deben ser respetadas por sus miembros para que ésta sea una comunidad organizada en términos de libertad y para la libertad. Esta función del orden público en una democracia constitucional, forzosamente debe predicarse con la misma intensidad de cada uno de los elementos que lo integran, entre ellos, la moralidad pública. Se comprende, entonces, que la relativización de la libertad obedece a una lógica social que mira a su conservación y a su florecimiento, lo que no sería posible si los planes de vida de todos los sujetos y sus puntos de vista de orden moral, pudieran llevarse a cabo y manifestarse socialmente sin cortapisa o armonización alguna."

Resulta claro que la Corte optó por fijar condiciones estructuradas, básicamente, en la necesidad de que las restricciones por moral pública, fuesen necesarias para lograr condiciones de realización de los proyectos individuales de vida. Tales proyectos individuales de vida, en últimas, se refieren, en términos generales al disfrute de los derechos fundamentales y, particularmente, a la libertad. Así, se integra como elemento central de esta restricción la existencia de una fuerte relación entre el mantenimiento de y el logro de mayores espacios de libertad y las restricciones que se imponen.

Lo anterior implica, por otra parte, que la Corte optó por una solución que guarda estrecha armonía con la idea de que existen limitaciones que resultan admisibles a fin de atender las necesidades de una sociedad democrática. El artículo 32 del Pacto de San José contempla una solución similar, al indicar que "Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática".

16. La Corte Constitucional ha abordado algunos casos parecidos al que la ocupa en la presente oportunidad. En sentencia T-982 de 2001 analizó el caso de un miembro de la misma comunidad religiosa

a la que pertenecen los demandantes y que fue despedida por el hecho de negarse a laborar el día sábado. La Corte consideró que se había violado su derecho a la libertad religiosa.

En la mencionada sentencia, la Corte llegó a la conclusión de que se había impuesto una carga exorbitante para la demandante, pues ella no tenía opción alguna para atender las necesidades de su patrono y gozar de su libertad de religión. Ello se tornó evidente al imponer una obligación permanente de acudir los días sábados para lograr mejorías en la actividad productiva de la entidad, sin ofrecerle opciones para armonizar su deber religioso y legal.

Este precedente podría extenderse al presente caso, pues existen enormes similitudes. Sin embargo, dos elementos obligan a analizar el caso cuidadosamente: carácter no permanente de los referendos y la naturaleza de la labor encargada a los demandantes.

Democracia y derechos constitucionales.

17. Una democracia constitucional se asienta sobre tres elementos básicos: funcionamiento de un sistema democrático, respeto y protección de los derechos constitucionales y existencia de un órgano encargado de controlar el respeto por la Constitución. Las relaciones funcionales entre estos elementos son complejas, de manera que cada sistema nacional habrá optado por distintas soluciones. Con todo, existen algunas consideraciones que no pueden dejarse de lado en este modelo. La Corte sólo abordará una de ellas.

Entre el principio democrático y los derechos constitucionales se presenta una relación en doble sentido. No es posible una democracia si no se respetan y protegen los derechos constitucionales. A la vez, sin democracia no es posible el respeto y protección por tales derechos157. Así, ambos elementos constituyen un soporte para su contrario. Es esta tensión, en la que cada elemento busca reclamar la primacía, la que permiten la supervivencia del modelo y, a la vez, su evolución hacia distintos arreglos normativos.

Frente a esta tensión, el órgano de control se enfrenta a la tarea de lograr la armonización de las pretensiones e intereses que cada extremo presenta. Deberá, en este orden de ideas, lograr que el respeto por los derechos constitucionales no termine por anular el principio democrático y, a la vez, que el ejercicio democrático no conduzca a la negación de los derechos. Para tal efecto, necesariamente ha de acudir a la ponderación de los intereses en conflicto.

18. En sentencia SU-747 de 1998 la Corte consideró el caso de un grupo de personas que habían sido citadas para ejercer el cargo de jurados de votación, en elecciones locales. Estas personas fueron amenazadas en su vida, a fin de que no ejercieran su cargo. Una vez se dilucidó que el Estado colombiano no era responsable de las amenazas, la Corporación analizó si el deber de protección del derecho a la vida, obligaba al Estado colombiano a autorizar a estas personas para que se excusaran de ejercer el cargo de jurado de votación. La Corte concluyó que no.

En concepto de la Corte, no podía aceptarse la renuncia de los jurados de votación por dos razones. De una parte, la necesidad de asegurar la realización del principio democrático, el cual quedaría en entredicho si el Estado cediera ante toda amenaza:

"Sin embargo, esta posición [aceptar las renuncias como protección del derecho a la vida] produciría un gran problema, cual es el de que si a toda amenaza contra el Estado, sus servidores o sus colaboradores se respondiera de esa manera, tendría el Estado actual que renunciar a todas sus prerrogativas y responsabilidades. Es decir, el Estado de derecho, social y democrático se convertiría en presa fácil de todo tipo de intimidaciones y, en última instancia, desaparecería como tal. Su papel sería entonces asumido por otras fuerzas, no comprometidas con los principios que informan el modelo de Estado prefijado en la Carta Política de 1991.

157 Ver, por ejemplo, sentencia C-251 de 2002.

En el caso que se estudia, la aceptación de la mencionada posición conduciría a la suspensión indefinida de las elecciones en muchas regiones del país. Ello, en vista de la proliferación de los grupos armados y de su presencia general en todos los lugares de la nación. De esta forma, las amenazas producirían en la práctica la entrega de las conquistas democrático - electorales, que han sido obtenidas tras muchas décadas de conflicto y debate. Este resultado es inaceptable, pues supondría la destrucción de un pilar básico de la Constitución de 1991"

Por otra, subrayó la existencia de un deber constitucional de apoyar y colaborar con las autoridades:

"La Carta Política de 1991 le ofrece a los asociados una amplia gama de derechos fundamentales y de posibilidades de controlar el poder político. Pero, como ya se ha señalado, de la fórmula del Estado social de derecho se deriva que los ciudadanos no solamente cuentan con derechos, sino también con obligaciones. Una de ellas es precisamente la de colaborar con la realización de los comicios electorales."

Ponderación y deberes en el caso concreto.

19. A partir de la jurisprudencia mencionada, se observa que la tensión que subyace en el presente caso, es más fuerte. Existen precedentes que, sin corresponder exactamente al caso concreto, permiten apoyar cualquiera de las dos soluciones.

Conforme a la sentencia SU-747 de 1998 el deber de apoyar los procesos electorales (en un sentido amplio), puede implicar la puesta en peligro de derechos fundamentales. Ello da pie para comprender el papel central que juega la democracia en el sistema constitucional colombiano. Ello se explica, en buena medida, en que el goce de los derechos constitucionales es posible gracias a la existencia de procesos democráticos.

La posibilidad de gozar de los derechos constitucionales, se podría seguir de la sentencia mencionada, implica que quienes se benefician de dicha posibilidad tienen que contribuir de alguna manera a mantener y reforzar las condiciones estructurales que permiten dicho goce. En otras palabras, dado que la democracia permite el disfrute de los derechos, es un deber contribuir a la realización de las distintas actividades requeridas para el funcionamiento del modelo democrático.

20. El cumplimiento de deberes constitucionales está sujeto a restricciones. Así como los derechos fundamentales y, en general, los derechos constitucionales no son absolutos, también los deberes constitucionales están sujetos a restricciones. La misma Constitución contempla esta exigencia, por ejemplo, al sujetar el deber de tributar al principio de progresividad.

Las limitaciones constitucionales al cumplimiento de deberes se estructuran a partir de la ponderación entre el cumplimiento del deber y el derecho constitucional afectado. Tratándose de situaciones en las cuales, el problema constitucional se suscita por las consecuencias que tiene para un grupo minoritario de la población la exigencia del cumplimiento de un deber, y tal grupo minoritario se identifica a partir de elementos constitucionalmente relevantes, se impone un juicio estricto de proporcionalidad. Es decir, frente a grupos cuya clasificación se realiza a partir de cláusulas sospechosas como grupos étnicos, religiosos, políticos o personas en circunstancias de debilidad manifiesta.

21. En el presente caso se ha establecido un deber general de ocupar el cargo de jurado de votación para las personas que el Estado seleccione para el efecto. Es decir, salvo algunas excepciones constitucionales y legales, la carga se ha distribuido de manera igualitaria entre toda la población. El problema constitucional se centra en si el Estado tenía el deber de distinguir a las personas que, por razones religiosas, no pueden fungir como jurados de votación.

Para resolver este punto, no es necesario, en esta ocasión, detenerse en la finalidad e idoneidad de la medida adoptada por el legislador. La participación como jurado de votación persigue la realización de un

deber constitucional, dirigido a realizar un propósito constitucional claro: la realización de elecciones o actos de democracia participativa.

La cuestión radica en establecer si omitir la distinción era necesario y si resulta estrictamente proporcionada. En punto a la necesidad, la Corte considera que dado el carácter plural de la sociedad colombiana y el mandato constitucional de respetar dicho pluralismo, así como el deber estatal de tratar de manera igual a todos los cultos, resulta en extremo complejo establecer tratamientos diferenciales para hacer compatibles la realización de actividades masivas, como elecciones y sufragios de democracia participativa u otras actividades que el Estado prepara de manera general, con distinciones que tengan en consideración cada uno de los posibles escenarios.

En relación con la proporcionalidad, la Corte considera que no resulta en extremo afectado el derecho fundamental invocado. Si bien, para la comunidad Adventista el respeto por el día sábado es un elemento fundamental de su sistema de creencias, resulta claro que la realización de elecciones o la convocatoria a referendos no demanda la participación de las personas cada sábado. Antes, el referendo votado el día 25 de octubre de 2003, fue el primero en realizarse desde la adopción de la Constitución de 1991. Así, no se trata de que el Estado le imponga a los demandantes, como consecuencia de la no distinción, un deber permanente, que era el caso analizado en la sentencia T-982 de 2001.

22. En conclusión, observa la Corte Constitucional que no existió violación alguna al derecho fundamental a la libertad religiosa y de cultos por parte de la Registraduría. El hecho de que, a la postre, se hubiese considerado que estas personas estaban en una justa causa para no cumplir con su deber, es un asunto que a esta Corporación no le corresponde analizar. Simplemente, observa la Corte que en el plano constitucional no hubo violación del deber de respeto. Por las razones expuestas, se confirmará la sentencia de instancia.

IGLESIA BAUTISTA – DEBERES LABORALES

Corte Constitucional: Sentencia T-582 de 2013. Referencia: expediente T-3931965. Magistrado ponente: Nilson Pinilla Pinilla. Bogotá, D. C., de 29 de agosto 2013.

SÍNTESIS: Deber de una iglesia de mantener el servicio médico de un ex empleado pese a que como contratante era objetivamente responsable, por asunción, a la prestación de los servicios de salud y evaluación para calificación de invalidez y pérdida de la capacidad laboral, por accidente de trabajo, al no afiliarlo a una ARL o exigir su vinculación para el desarrollo de la obra contratada de manera para estar asegurado frente a eventuales siniestros.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera. Competencia.

Corresponde a la Corte Constitucional analizar, en Sala de Revisión, los fallos proferidos dentro de la acción de tutela en referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. El asunto objeto de análisis.

Entrará la Sala a resolver el problema jurídico que se desprende del examen del supuesto planteado en el caso, teniendo en cuenta que el actor sufrió un accidente de trabajo y la accionada no le ha facilitado parte de la atención médica requerida, ni el dictamen de la pérdida de la capacidad laboral, pese a que no lo adscribió a una ARL, ni le exigió que estuviera afiliado durante el tiempo que durara la obra.

Antes de resolver este asunto, resulta pertinente abordar, en general, lo concerniente a (i) la procedencia de la tutela contra particulares; y (ii) la obligación de afiliar a un trabajador a una administradora de riesgos laborales, durante la vigencia del contrato.

Tercera. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra particulares. Reiteración de jurisprudencia.

3.1. Como indica el artículo 86 superior, la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial subsidiario o residual, para la protección de derechos fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en los casos legalmente previstos.

Así, quien sienta realmente amenazado o vulnerado un derecho fundamental, directamente o por quien actúe a su nombre podrá acudir ante un Juez de la República, "en todo momento y lugar", procurando obtener la orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo.

De otra parte y bajo similar análisis, el referido artículo 86 instituye, en su inciso final, que el amparo procede contra particulares, entre otros eventos, cuando "el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión", mientras el artículo 42.9 del Decreto 2591 de 1991 preceptúa tal procedencia cuando "la solicitud sea para tutelar la vida o la integridad de quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción", tal cual ocurre en el presente asunto.

Tratándose de la procedencia de la tutela frente a acciones u omisiones en que pueda incurrir un particular, esta corporación, al estudiar la exequibilidad del citado artículo, encontró imperiosa la intervención del juez en sede de tutela, en aquellos eventos en los cuales los principios de igualdad –también reconocido como de justicia conmutativa- o de solidaridad, que regulan la interacción entre los particulares, se vean truncados por la superposición de uno de éstos, en detrimento de la contraparte.

Al respecto, en el referido fallo C-134 de 1994, se indicó: "Por otra parte, la acción de tutela contra particulares procede en las situaciones en que el solicitante se encuentre en estado de indefensión o de subordinación. Al igual que en el caso del servicio público, esta facultad tiene su fundamento jurídico en el derecho de igualdad, toda vez que quien se encuentra en alguna de las situaciones referidas no cuenta con las mismas posibilidades de defensa que otro particular. Por ello, el Estado debe acudir a su protección -en caso de haberse violado un derecho constitucional fundamental-, la cual no es otra cosa que una compensación entre el perjuicio sufrido y el amparo inmediato del derecho. Con todo, también debe advertirse que las situaciones de indefensión o de subordinación deben apreciarse en cada caso en concreto".

Para que sea procedente el ejercicio de la acción constitucional, es necesario que el accionante se encuentre, frente al particular presuntamente trasgresor de derechos fundamentales, en situación de desventaja originada en la subordinación o en la indefensión. Eventos que deben ser analizados por el juez frente a cada caso en particular.

3.2. El concepto de subordinación, que genera la ruptura del principio de igualdad, alude a una relación de dependencia jurídica que tiene su génesis en el mismo ordenamiento jurídico, verbi gratia, la dependencia en que se encuentra el trabajador respecto de su empleador; los estudiantes frente a sus profesores o directivos del plantel educativo al que pertenecen158; o la relación que existe entre un menor y su representante legal159.

Adicionalmente, la Corte Constitucional ha indicado que la subordinación subsiste incluso cuando el contrato laboral ha culminado, "siempre que durante la vigencia de dicha relación, se hubiere producido la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales en el contexto de dicha relación"160.

Disímil situación acontece en la desigualdad que deviene de una situación de indefensión o impotencia161. Al respecto, se ha señalado que la indefensión "hace referencia a una relación que también implica la dependencia de una persona respecto de otra, ella no tiene su origen en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado sino en situaciones de naturaleza fáctica en cuya virtud la persona afectada en su derecho carece de defensa, entendida ésta como posibilidad de respuesta efectiva ante la violación o amenaza de que se trate"162.

Por consiguiente, la indefensión se materializa cuando los supuestos de hecho permiten establecer que el quejoso, frente al agravio o amenaza, carece de un mecanismo de defensa administrativo, judicial o fáctico, quedando a merced del poder arbitrario de un particular163; luego, para efecto de

158 T-290 de julio 28 de 1993, M. P. José Gregorio Hernández Galindo.
159 T-293 de junio 27 de 1994, M. P. José Gregorio Hernández Galindo.
160 T-516 de julio 5 de 2011, reseñada en la T-271 de marzo 30 de 2012, ambas con ponencia de quien hoy cumple similar función.
161 T-573 de octubre 28 de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón.
162 T-290 de 1993, ya referida.
163 T-161 de marzo 24 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz y T-905 de octubre 24 de 2002, M. P. Jaime Araújo Rentería.

la procedencia de la respectiva acción, ha de analizarse que exista un vínculo entre las partes en conflicto164.

Cuarta. La obligación de afiliar a un trabajador a una Administradora de Riesgos Laborales durante la vigencia de un contrato.

4.1. El Sistema General de Seguridad Social en materia de riesgos profesionales, hoy mediante administradoras de riesgos laborales en virtud de la Ley 1562 de junio 11 de 2012, tiene por objeto enfrentar las contingencias propias de un accidente de trabajo165 o de una enfermedad laboral166, donde "las entidades… bajo un esquema de aseguramiento,- en el que las cotizaciones o primas, que el empleador entrega al sistema por cada uno de los trabajadores afiliados, generan una mutualidad o fondo común, con el cual se financian las prestaciones anotadas-, deben ocuparse de brindar a los trabajadores la prestación de los servicios de salud que requieran, así como asumir el reconocimiento y pago oportuno de las prestaciones económicas establecidas en el Decreto Ley 1295 de 1994 –incapacidad temporal, incapacidad permanente parcial, pensión de invalidez, pensión de sobrevivientes, auxilio funerario-, al tiempo que deben realizar actividades de prevención, asesoría y evaluación de riesgos profesionales, y promover y divulgar programas de medicina laboral, higiene industrial, salud ocupacional y seguridad industrial (Art. 80 del D.L. 1295 de 1994)"167.

Para el efecto, corresponde al empleador la obligación de trasladar dicho riesgo a entidades especializadas en su administración, mediando una cotización que ineludiblemente le corresponde a éste pagar. En fallo T-474 de septiembre 8 de 1998, M. P. José Gregorio Hernández Galindo, la Corte expresó que "en lo referente, a los patronos, además de los aportes propios, tienen la obligación de trasladar al sistema de seguridad social las sumas que por concepto de cotizaciones retienen a sus empleados. Estos, a medida que prestan sus servicios, van liberando la cotización periódica que les corresponde, y son los empleadores los que asumen, por mandato de la ley, la responsabilidad de entregar los dineros retenidos a la entidad a la cual aquéllos están afiliados, para que la atención médica, quirúrgica, hospitalaria y asistencial tenga lugar, y también con el objeto de contabilizar el número de semanas para obtener la pensión de jubilación".

4.2. La forma en que han de ser protegidos los derechos fundamentales que se ven amenazados o vulnerados con las contingencias propias de los riesgos laborales, atiende a la dinámica de integrar en la interpretación de las normas sobre tales riesgos, a la jurisprudencia sobre el derecho constitucional a la salud y a la seguridad social, así:

a. La protección constitucional en materia de riesgos laborales se garantiza asegurando el derecho irrenunciable a la seguridad social168, para el efecto, ha de entenderse que en todos los episodios sobre riesgos laborales el común denominador es la salud169.

b. El trabajador tiene derecho a las prestaciones asistenciales y de servicio propias de los riesgos laborales, "porque se basa en el artículo 48 sobre seguridad social, en el artículo 53 sobre el trabajo y en los principios que infunden esos dos derechos, dentro de los cuales son de resaltar: la irrenunciabilidad (que para los riesgos profesionales implica la esencia de ellos, a saber: la responsabilidad objetiva), y la eficiencia (que implica la continuidad170 en la prestación del servicio)"171.

164 T-573 de 1992, ya referida.
165 El accidente de trabajo es *"todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional o psiquiátrica, una invalidez o la muerte"* (artículo 3° Ley 1562 de 2012).
166 Enfermedad laboral es el *"resultado de la exposición a factores de riesgo inherentes a la actividad laboral o del medio en el que el trabajador se ha visto obligado a trabajar*" (art. 4 Ley 1562 de 2012).
167 Sentencia C-453 de junio 12 de 2002, M. P. Álvaro Tafur Galvis.
168 Sentencia T-875 de septiembre 9 de 2004, M. P. Alfredo Beltrán Sierra.
169 Cfr. T-992 de octubre 23 de 2003, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.
170 La importancia de la continuidad de la prestación de los servicios de salud permite que la protección de tutela incluya tanto el diagnóstico de una enfermedad, como todo el tratamiento de la enfermedad hasta su recuperación.
171 Sentencia T-993 de 2002, precitada.

c. El trabajador tiene además derecho a ser evaluado por la Junta de Calificación con el fin de que la pérdida de la capacidad laboral y el grado de invalidez sean establecidos en el evento de que sufra un accidente de trabajo o padezca una enfermedad profesional. El dictamen de las juntas es la pieza fundamental para proceder a la expedición del acto administrativo de reconocimiento o denegación de la prestación que se solicita. Además, la experticia médica permitirá que de ser procedente el reconocimiento, se asegure su subsistencia mínima vital172.

Por otra parte, la posición de la Corte ha permanecido invariable frente a la omisión del empleador de afiliar a sus trabajadores al Sistema de Riegos Laborales, al entender que la misma afecta gravemente los derechos de éstos, comprometiendo la responsabilidad directa de aquél, en el sentido de asumir la totalidad de los costos inherentes a la preservación de la seguridad social de los trabajadores afiliados y de los beneficiarios de ellos173. Buscando con ello evitar que con ocasión del incumplimiento de las obligaciones por parte del empleador se impida a los trabajadores recibir la atención integral en salud o el reclamo de las prestaciones asistenciales y económicas a las que tienen derecho, con ocasión de un accidente o enfermedad laboral.

En la sentencia C-250 de marzo 16 de 2004, M. P. Alfredo Beltrán Sierra, la Corte precisó que "… el deber de cotizar por parte del empleador ha estado previsto de tiempo atrás en las normas laborales. Por tal razón, el artículo 139, numeral 11, de la Ley 100 de 1993, al revestir al Presidente de la República de facultades extraordinarias para dictar las normas necesarias para organizar la administración del sistema general de riesgos profesionales, señaló expresamente que 'la cotización continuará a cargo de los empleadores', siendo de su resorte cumplir con tales obligaciones".

Así, el incumplimiento del empleador genera sanciones para éste que lo obligan174 a: (i) reconocer y pagar las prestaciones consagradas y (ii) sufragar la totalidad de "…la atención de los accidentes de trabajo, riesgos y eventualidades por enfermedad general y maternidad"175.

> El incumplimiento del empleador de afiliar al trabajador dependiente a una ARL someterá la responsabilidad de aquél, entre otros, en la concreción de la evaluación para calificación de invalidez y pérdida de la capacidad laboral, por accidente de trabajo, debiendo entonces remitir al trabajador a la Junta Regional para la calificación porcentual de pérdida de la capacidad laboral y la fecha de estructuración de la invalidez de su trabajador, por cuanto dicha omisión vulnera los derechos del trabajador a la seguridad social y al debido proceso, "… en la medida en que no le permite conocer su situación y el concepto médico sobre la misma, siendo éste necesario para realizar las diligencias relativas al reconocimiento de la pensión de invalidez, especialmente si se considera que la única forma de demostrar esa disminución física y satisfacer la exigencia legal prevista en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993 relativa al porcentaje de incapacidad, es a través del dictamen médico que así lo certifique"176.

Al respecto, esta corporación en providencia T-1200 de 2004, precitada, señaló: "Al momento de sufrir el accidente de trabajo, la accionante no estaba afiliada a ninguna administradora de riesgos profesionales, en el presente caso, como no existía afiliación alguna a una ARP y el accidente se dio en desarrollo de una relación laboral existente con la accionada, la obligación de atención de los tratamientos que sean necesarios en virtud del tratamiento los deberá cumplir la Empresa. Es obligación afiliar al trabajador dependiente a una ARP y tratándose de riesgos profesionales la atención precisamente le corresponde a una ARP y no a la EPS; por esta razón, la presente tutela no prospera contra la EPS. (…) los derechos a la salud y a la seguridad social no pueden convertirse en simple expectativa o en teoría que no tenga alcance práctico y oportuno en el momento en que se requiera, menos todavía en casos como el presente, en los cuales se ponen en peligro derechos fundamentales como la vida, o se afecta la integridad personal. Tampoco puede el patrono trasladar a sus empleados las consecuencias del no giro de las cotizaciones a la

172 Al respecto, se puede consultar el fallo T-033 de enero 22 de 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
173 Ver T-557 de octubre 6 de 1998, M. P. José Gregorio Hernández Galindo.
174 Artículo 13 de la Ley 1562 de 2012.
175 Cfr. Sentencia T-305 de marzo 31de 2005, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.
176 Ver sentencia T-1200 de diciembre 2 de 2004, M. P. Álvaro Tafur Galvis.

respectiva EPS, toda vez que, si así fuera, invocando su propia culpa y su descuido, haría nugatorio el acceso a los servicios de salud y a las prestaciones económicas".

Quinta. Caso concreto.

5.1. El actor, quien sufrió un accidente de trabajo, solicitó la protección de sus derechos a la vida, a la dignidad humana, a la salud, a la igualdad y al debido proceso, presuntamente vulnerados por la Iglesia Bautista Central de Cartagena, al no asegurarlo a una Administradora de Riesgos Laborales.

El accionante tuvo un accidente en marzo 29 de 2013, cuando ejecutada arreglos del techo de la institución demanda para lo cual fue contratado, sufriendo "daños graves e irreversibles en mis miembros anteriores, brazos, en mi estomago y mis oídos". Agregó que la accionada venía "prestando los servicios médicos, quirúrgicos, hospitalarios en forma completa y sin limitación alguna hasta el 25 de octubre, cuando la iglesia me excluyó del tratamiento médico… especializado que el suscrito requiere por causa del accidente urgentemente" (f. 2 cd. inicial).

Así, solicitó en tutela una evaluación en la oficina regional de calificación de invalidez, como también todos los exámenes requeridos, "terapias físicas, ocupacionales y ortopédicas, para ver si puedo salvar mi discapacidad con operaciones y se me diga cuál es el alcance de las secuelas que determinó la Clínica Cartagena del Mar S. A., a todo lo cual se niega la iglesia" (f. 2 ib.).

5.2. Los jueces de instancias expresaron que la acción es improcedente por falta de subsidiariedad, comoquiera que la tutela no es medio judicial de defensa idóneo, en la medida que el presente asunto plantea una controversia de origen laboral, que debe ser resuelta ante la jurisdicción ordinaria.

5.3. Contrario a lo expuesto, y atendiendo lo consignado en la consideración tercera de esta decisión, la Sala encuentra que esta acción es procedente, dado que el actor se encontraba "en estado de subordinación", respecto de la Iglesia Bautista Central de Cartagena (art. 42, num. 9° D. 2591 de 1991).

5.4. Es pertinente recordar que independientemente del tipo de contrato que se tenga, como, en el presente caso un contrato verbal para ejecutar una obra, es obligación del contratante afiliar al trabajador a una Administradora de Riesgos Laborales, o exigirle estar vinculado por el tiempo que dure la labor.

5.5. La Sala recuerda que la omisión del contratante de afiliar a un trabajador al Sistema de Seguridad Social en Riegos Laborales, o no exigirle que este se encuentre afiliado, somete su responsabilidad y debe entonces asumir directamente los servicios propios de los riesgos propios, esto es, la atención médica del trabajador, obligación que incluye tanto las prestaciones asistenciales, la continuidad del servicio de salud, el pago de las incapacidades e indemnizaciones a que haya lugar, así como la remisión del empleado y la solicitud de evaluación a la Junta Regional de Calificación de aquél, a efectos de que su capacidad laboral y grado de invalidez sean establecidos.

Por lo mismo, la Sala no encuentra razonable que la Iglesia Bautista Central de Cartagena no continuara con el servicio médico que requería el actor, indicando que "no tiene vínculo legal" con él, pese a que como contratante era objetivamente responsable, por asunción, a la prestación de los servicios de salud y evaluación para calificación de invalidez y pérdida de la capacidad laboral, por accidente de trabajo, al no afiliar al señor Terán Quiroz a una ARL o exigir su vinculación para el desarrollo de la obra contratada de manera para estar asegurado frente a eventuales siniestros.

En estas circunstancias, la conducta negligente del contratante, quien por asunción, asume en forma directa e íntegra los costos y la prestación de la atención de salud que ahora demanda su empleado. Pues de lo contrario vulnera ostensiblemente los derechos fundamentales del actor, quien se encuentra ante una situación apremiante que afecta su vida digna, lesiona su salud, su seguridad social y pone en riesgo su subsistencia, en la medida que del resultado de una experticia médica depende que el aspirante tenga o no derecho al reconocimiento de una prestación económica que asegure además su subsistencia mínima vital,

de donde se concluye que la intervención del juez constituye el medio eficaz para el restablecimiento de tales derechos.

Por ello, las decisiones objeto de revisión serán revocadas y, en su lugar, se concederá el amparo constitucional de los derechos del actor a la vida, a la dignidad humana, a la salud, a la igualdad y al debido proceso. En consecuencia, se ordenará que tanto la remisión para evaluación por parte de la Junta Regional, como el costo del tratamiento de rehabilitación y el pago de las prestaciones económicas e incapacidades sean asumidos por la Iglesia Bautista Central de Cartagena, como quiera que al momento del accidente de trabajo sufrido por el actor, no se encontraba afiliado a una ARL.

IGUALDAD ENTRE CONFESIONES - RECLUTAMIENTO

Corte Constitucional: M.P. Martha Victoria Sáchica Moncaleano. Sentencia C-478/99 de 7 julio de 1999. Expediente D-2295.

> *SÍNTESIS: la expresión "por las autoridades eclesiásticas" contenida en el literal d) del artículo 29 de la Ley 48 de 1.993 "por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización", es exequible en la medida en que se entienda referida a todas las iglesias y confesiones religiosas reconocidas jurídicamente por el Estado colombiano.*

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

La materia a examinar

Como se expuso en los fundamentos de la demanda, el actor cuestiona la expresión "por las autoridades eclesiásticas", contenida en el literal d) del artículo 29 de la Ley 48 de 1993, por considerar que desconoce los mandatos constitucionales consagrados en los artículos 13 y 19 de la Carta Política, en cuanto considera que la misma hace alusión exclusiva a las autoridades de la Iglesia Católica, lo que implica que las personas que hayan sido aceptadas o se encuentren cursando estudios en establecimientos reconocidos por autoridades distintas a esa iglesia, no puedan ser beneficiarias del aplazamiento para la prestación del servicio militar que allí se autoriza. A su juicio, se genera sin justificación razonable y objetiva y por razones de orden religioso, un trato diferente y discriminatorio para los estudiantes de centros, institutos o seminarios de formación de pastores, ministros y religiosos, de religiones y cultos diversos al católico.

De esta forma, la controversia constitucional planteada deberá resolverse a partir del significado que la expresión "autoridades eclesiásticas" tiene dentro de la concepción de la libertad, igualdad y autonomía religiosa y de cultos plasmada en la Constitución vigente a partir del año de 1991, con el fin de determinar si la disposición legal demandada la desarrolla o por el contrario, consagra un trato discriminatorio entre las distintas iglesias y confesiones religiosas frente a la religión católica, respecto de la causal de aplazamiento de la prestación del servicio militar obligatorio, prevista en el literal d) del artículo 48 de 1993 enjuiciado.

3. El fundamento pluralista del Estado colombiano impone un reconocimiento igualitario y autónomo para todas las iglesias y confesiones religiosas, en especial, frente a la actuación de las autoridades públicas y como referente obligatorio para la expedición, interpretación de cualquier regulación normativa relativa al hecho religioso

Con la entrada en vigencia de un nuevo orden constitucional, se introdujeron reformas sustanciales al régimen nacional imperante en la Carta de 1886, en lo atinente a la concepción del Estado y su relación

con las distintas iglesias y confesiones religiosas particularmente, frente a los alcances de la libertad religiosa y de cultos, en la forma que se destaca de la sentencia C-350 de 1994177:

"En síntesis, la Constitución de 1991 establece el carácter pluralista del Estado social de derecho colombiano, del cual el pluralismo religioso es uno de los componentes más importantes. Igualmente, la Carta excluye cualquier forma de confesionalismo y consagra la plena libertad religiosa y el tratamiento igualitario de todas las confesiones religiosas, puesto que la invocación a la protección de Dios, que se hace en el preámbulo, tiene un carácter general y no referido a una iglesia en particular. Esto implica entonces que en el ordenamiento constitucional colombiano, hay una separación entre el Estado y las iglesias porque el Estado es laico; en efecto, esa estricta neutralidad del Estado en materia religiosa es la única forma de que los poderes públicos aseguren el pluralismo y la coexistencia igualitaria y la autonomía de las distintas confesiones religiosas. (...)".

De manera que la cuestión religiosa en la Carta Política vigente, fue asumida por el Constituyente a partir de un espíritu pluralista y tolerante, lo cual determinó que el nuevo Estado social de derecho colombiano se apartara de la histórica adscripción a la prevalencia de un credo religioso específico, como era el de la religión católica, para dar paso a la configuración de un Estado laico, con plena libertad religiosa, la cual se traduce en la aceptación general de la diversidad de creencias y expresiones religiosas, confesiones, iglesias y cultos dentro del ámbito nacional, así como en la coexistencia de las mismas en un plano de igualdad frente al Estado y al ordenamiento jurídico, con garantía de sus minorías y con el correlativo reconocimiento en la forma de una libertad pública y un derecho fundamental de rango superior, especialmente protegido (C.P., arts. 1o. y 19).

El ejercicio de la mencionada libertad, no sólo abarca el reducto íntimo e interno de la convicción religiosa personal, cuya salvaguarda está a cargo del Estado, sino que además se extiende a toda práctica externa de la misma, como quiera que para su realización efectiva coetáneamente, se ejercitan otra clase de libertades, como ocurre con la de cultos que demanda una garantía en idéntico grado178.

Ahora bien, desde esta perspectiva constitucional no es aceptable ninguna clase de privilegio y mucho menos de origen estatal, en relación con el tratamiento que una religión en particular pueda recibir, en la medida en que se desconocerían algunos valores fundantes del Estado colombiano como son, precisamente, el pluralismo religioso, el propósito de unidad nacional y la convivencia pacífica (Preámbulo y art. 1o.), al igual que el mandato constitucional que otorga el mismo valor jurídico a todas las iglesias y confesiones religiosas, declarándolas igualmente libres ante la ley (C.P., art. 19), en cuanto se trata "... de una igualdad de derecho, o igualdad por nivelación o equiparación, con el fin de preservar el pluralismo y proteger a las minorías religiosas"179.

Esa condición jurídica igualitaria de la que son titulares las distintas religiones y confesiones religiosas en el país supone de un lado, que el ordenamiento jurídico funja como receptor-difusor de dicho principio y resistencia-refractaria ante cualquier asomo de discriminación que por razones de origen religioso se pretenda implantar y de otro lado, implica la subordinación al mismo del ejercicio de las facultades de los poderes públicos, ahora encaminados hacia su respeto y protección, a fin de promover las condiciones para que la igualdad jurídica que se predica sea de orden material, real y efectivo (C.P., arts. 2o. y 13).

No obstante, debe precisarse que el trato diferenciado a partir de criterios constitucionalmente prohibidos (C.P., art. 13) en principio inadmitido, sólo se justifica a la luz del ordenamiento superior, en las siguientes circunstancias:

" Para que una medida que establece un trato diferenciado en virtud de uno de los criterios constitucionalmente "sospechosos" supere el juicio de igualdad y la presunción de inconstitucionalidad

177 M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.
178 Ver la Sentencia C-616/97, M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.
179 Sentencia C-350/94, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero, antes citada.

que la cobija, se requiere que se verifiquen los siguientes requisitos: (1) que persiga un objetivo constitucionalmente imperioso; (2) que obren datos suficientes para afirmar que resulta idónea para garantizar la finalidad perseguida; (3) que es indispensable para alcanzar tal propósito; (4) que el beneficio que se busca obtener es mayor que el daño que causa; y (5) que el trato diferenciado se ajusta al grado de la diferencia que existe entre las personas o grupos de personas involucrados. Si una medida de la naturaleza de la que se estudia, no cumple alguna de estas condiciones, compromete el derecho a la igualdad, consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política180.". (Sentencia T-352 de 1997, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz).

De este modo, las labores de expedición, interpretación y aplicación de cualquier disposición normativa que desarrolle algún aspecto atinente a la libertad religiosa y de cultos, estarán fuertemente ligadas a la efectividad de ese principio de igualdad religiosa y de la libertad religiosa y de cultos, así como a contrarrestar cualquier situación contraria a ellos.

Son, entonces, el trato equiparado y excepcionalmente la desigualdad justificada pero jamás arbitraria, los parámetros sobre los cuales el legislador pude construir una regulación legal dirigida a definir situaciones en las cuales resulta involucrada dicha libertad, así como la subordinación a la primacía de la vigencia del principio de la igualdad, que debe imperar en la actuación de cualquier autoridad pública que pretenda interpretar y aplicar el resultado de ese ejercicio legislativo.

Por lo tanto, en el evento de hacerse evidente un precepto que contenga un trato desigual basado en un criterio discriminatorio e injustificado, el mismo sería inconstitucional por desconocimiento del principio de igualdad en el ejercicio de la libertad religiosa y de cultos.

4. Reconocimiento de personalidad jurídica a las iglesias y confesiones religiosas como resultado de su autonomía. Naturaleza diversa de dicha habilitación respecto de la Iglesia Católica. El orden eclesiástico interno como resultado del ejercicio de la autonomía de las iglesias y confesiones religiosas

En primer término debe señalarse, que es evidente que la garantía estatal otorgada a la libertad religiosa y de cultos en el artículo 19 de la Carta Política, cobija diversos aspectos de la misma, entre los cuales se destacan, el ejercicio de la religión o creencia religiosa, la posibilidad de profesarla, manifestarla y difundirla en forma individual y colectiva, al igual que el reconocimiento de una autonomía jurídica a las iglesias y confesiones religiosas par cumplir con sus fines religiosos, con el correspondiente otorgamiento de una personería jurídica especial. En efecto, al respecto esta Corporación se pronunció en los siguientes términos en la sentencia C-088 de 1994181:
"... [la libertad de religión] comprende un ámbito mayor, pues no sólo implica y se ocupa del tema del culto y del de la celebración de los ritos o prácticas o los de la profesión de la religión, sino del reconocimiento de la personalidad jurídica de las iglesias y confesiones, el valor especial de sus ritos relacionados con el estado civil de las personas, el alcance y límites de las decisiones de sus órganos internos, las prácticas y la enseñanza, las condiciones para acreditar la idoneidad profesional de sus autoridades y las relaciones con la autoridad civil. El culto de la fe, en sus diversas expresiones encuentra plena libertad para su existencia y desarrollo; se trata de que la libertad de religión garantice el derecho de los individuos a organizar entidades de derecho, que se proyecten en los ordenes que se han destacado.".

La habilitación de las distintas iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y las asociaciones de ministros, para ejercitar con capacidad sus derechos y realizar sus funciones como entidades jurídicas, requiere de un procedimiento administrativo ante el gobierno

180 *Ver entre otras, las siguientes sentencias de la Corte Constitucional: sentencias T-422 de 1992, T-230 de 1994, T- 563 de 1994, T-288 de 1995, T-422 de 1996, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz ; C-530 de 1993, C-445 de 1995 M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-022 de 1996, M.P. Carlos Gaviria Díaz.*
181 Revisión previa del proyecto de ley estatutaria sobre libertad religiosa No. 209 Senado y 1o. Cámara; Legislatura de 1.992: "por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política". M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.

nacional, por conducto del Ministerio del Interior, con la correspondiente anotación en el Registro Público de Entidades Religiosas que allí se administra.182

Tal reconocimiento jurídico se obtiene de la misma manera que para cualquier otra clase de asociación con fines lícitos, lo cual le permite además a tales entidades celebrar convenios de derecho público interno, para "... acordar la posibilidad de impartir enseñanza e información religiosa y de ofrecer asistencia y atención religiosa por medio de capellanías o de instituciones similares a los miembros de las iglesias y confesiones religiosas, cuando éstos se encuentren en establecimientos públicos docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros, bajo la dependencia de las iglesias y de las confesiones religiosas.".183

Sin embargo, en lo que hace a la Iglesia Católica, ésta goza de una personería jurídica de derecho público eclesiástico reconocida por el Estado, como resultado de los acuerdos suscritos en el Concordato vigente con la Santa Sede184, por razones que básicamente se concretan a expresar "... una realidad jurídica, histórica y cultural que el Estado no puede desconocer, y que conforme a los fundamentos expuestos anteriormente, en relación con su naturaleza de persona jurídica de Derecho Público Eclesiástico, no incluye a las demás iglesias y confesiones", situación avalada por la jurisprudencia constitucional de esta Corte en la sentencia C-027 de 1993185.

Como se puede deducir, en este punto, la igualdad más que establecer tratos idénticos a ultranza, lo que pretende es impedir que el trato diferente no produzca ninguna clase de discriminación entre las distintas iglesias y confesiones religiosas, por virtud de la fe que profesan, permitiendo así garantizar seguridad jurídica en el ámbito de los compromisos asumidos por el Estado internacionalmente. De esta manera, como lo señaló la Corte en esa providencia, al revisar el artículo IV del citado instrumento internacional, "aunque el artículo al reconocer la aludida personalidad jurídica anuncia una ventaja o primacía para la Iglesia Católica, puesto que al apartar de la legislación nacional ordinaria, el otorgamiento de personerías jurídicas a las autoridades eclesiásticas católicas, establece una posible prevalencia, debe manifestarse que el hecho de que las demás iglesias puedan pactar mediante una ley con el Estado, el reconocimiento de una peculiar, auténtica y propia personería jurídica, no permite predicar un trato discriminatorio.", y mucho menos con fundamento en la inexistencia de un convenio de derecho público interno con el Estado colombiano.

Recapitulando, se tiene que la garantía de la libertad religiosa y de cultos implica para las iglesias, así como para las confesiones religiosas, además de una igualdad ante la ley, el reconocimiento de una situación autónoma frente al Estado, la cual se traduce en una existencia jurídica que comprende un abanico amplio de facultades para desarrollar sus objetivos y en especial, que les permita practicar y difundir la fe que los congrega y cumplir con los demás fines que les impone su actividad pastoral y evangélica.

En ese sentido, adquiere una especial connotación la potestad libre y autónoma con que cuentan las comunidades religiosas para señalar sus propias reglas de organización y funcionamiento a fin de lograr un "orden eclesiástico" interno, con los alcances que esta Corporación señaló en uno de sus pronunciamientos, en la forma que se anota a continuación:

"Igualmente hacen parte de la garantía constitucional la autonomía de sus autoridades y la fijación de las normas con base en las cuales ellas actúan.

Las decisiones de tales autoridades, dentro de las competencias que la propia confesión religiosa establece, son obligatorias para sus feligreses en la medida en que sus ordenamientos internos lo

182 Decreto 782 de 1.995 "por el cual se reglamentan parcialmente las leyes 25 de 1992 y 133 de 1994".
183 Sentencia C-088/94, M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.
184 Ley 20 de 1974 "Por la cual se aprueba el Concordato y Protocolo Final entre la República de Colombia y la Santa Sede, suscrito en Bogotá el 12 de julio de 1973".
185 M.P. Dr. Simón Rodríguez Rodríguez.

dispongan. De la misma manera, las religiones gozan de libertad para establecer requisitos y exigencias en el campo relativo al reconocimiento de dignidades y jerarquías así como en lo referente a los sacramentos, ritos y ceremonias.

Todo esto implica un orden eclesiástico que cada comunidad religiosa establece de modo independiente, sin que las autoridades del Estado puedan intervenir en su configuración ni en su aplicación, así como las jerarquías eclesiásticas tampoco están llamadas a resolver asuntos reservados a las competencias estatales.". (Sentencia T-200/95, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo).

Por consiguiente, es dable concluir que uno de los atributos de la personalidad jurídica reconocida a las distintas iglesias y confesiones religiosas establecidas en el territorio nacional, se refiere a la capacidad para establecer su propia organización y funcionamiento, de modo que puedan desarrollar la labor espiritual frente a sus fieles. Por ello, en ejercicio de esa autonomía, las congregaciones religiosas cuentan con la libertad necesaria para fijar la dirección, establecer sus dignidades, autoridades y órganos competentes, determinar la estructura jerárquica más conveniente acorde con los requerimientos particulares de cada comunidad religiosa, de tal manera que a cada una se le permita determinar su propia configuración interna, con protección y respeto del Estado.

5. Constitucionalidad de la expresión "autoridades eclesiásticas" de la disposición acusada, de conformidad con el desarrollo de los principios de igualdad y autonomía religiosa de las iglesias y confesiones religiosas, en la exención de prestación del servicio militar obligatorio

El artículo 216 de la Carta Política consagra el servicio militar obligatorio para los ciudadanos nacionales "... cuando las necesidades así lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas. La ley determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y las prerrogativas por la prestación del mismo.".

En varias oportunidades, la jurisprudencia de esta Corporación ha precisado que dicho servicio militar es una obligación "(...) de origen constitucional (artículos 95 y 216 C.P.) y se halla ligada a la necesidad de que los nacionales presten su concurso para la defensa de la soberanía, para mantener la integridad del territorio y para salvaguardar la paz pública y la efectiva vigencia de las instituciones, dentro del ordenamiento jurídico y bajo el mando de la autoridad civil"186 . Además, consiste en un deber personal en favor del Estado como retribución a los derechos, libertades, beneficios y garantías que el ordenamiento constitucional le ofrece al ciudadano colombiano y la contribución particular a un interés legítimo colectivo.187

En esos términos, la prestación del servicio militar si bien es obligatoria y genérica, no es absoluta, ya que encuentra sus límites en las causales legales taxativas de exención y de aplazamiento establecidas en los artículos 27, 28 y 29 de la Ley 48 de 1993188, como ocurre con la de aplazamiento del literal d) parcialmente cuestionado en esta demanda.

Los destinatarios de esa exención son en este caso, las personas que hayan sido aceptadas o estén cursando estudios en establecimientos reconocidos por las autoridades eclesiásticas, como centros de preparación de la carrera sacerdotal o de la vida religiosa, causal que se mantiene por el tiempo que la misma subsista. Constituye una exención de tipo legal que, según lo expresado por esta Corporación, no puede tener origen en justificaciones de tipo individual o personal contrarias a la Constitución Política; por el contrario, las causales eximentes de la prestación del servicio militar obligatorio deben precisamente consultar esos contenidos.189

186Sentencia T-351/96, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.
187 Ver la Sentencia T-376/97, M.P. Dr. Hernando Herrera Vergara.
188 Reglamentada por el Decreto No. 2048 de 1.993.
189 Sentencia T-042 de 1.994, M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.

El cargo formulado al respecto por el actor en su libelo, se fundamenta en la violación del derecho a la igualdad religiosa y de cultos, mediante la expresión "por las autoridades eclesiásticas" que allí se contiene, en cuanto circunscribe en su criterio el alcance a la Iglesia Católica, de forma que la exención aludida sólo es aplicable a los estudiantes de los establecimientos de preparación de la carrera sacerdotal o de la vida religiosa que dichas autoridades reconozcan.

Sea lo primero señalar que la Corte estima infundada esa afirmación, por cuanto de la lectura de dicha disposición legal no se puede derivar que la expresión "por las autoridades eclesiásticas", tenga una conexión directa y exclusiva con la formación religiosa de la Iglesia Católica, con base en las siguientes consideraciones.

Como en efecto se señaló en los argumentos principales presentados por los intervinientes y por el Procurador General de la Nación, en defensa de la constitucionalidad de la expresión legal demandada del literal d) del artículo 29 de la Ley 48 de 1993, la locución "autoridades eclesiásticas" hace referencia en general a la "autoridad competente" de cualquier iglesia o comunidad religiosa, sin especificación alguna, siempre y cuando las mismas hayan sido reconocidas por el Estado, teniendo en cuenta el significado comúnmente aceptado en la lengua española para el vocablo eclesiástico, como perteneciente o relativo a la iglesia y en particular a los clérigos, que son los que han recibido las órdenes sagradas.190

Es decir, que las mismas tiene un origen religioso y legítimo en las distintas iglesias y confesiones religiosas, de manera que representan una organización y jerarquía interna según el propio orden eclesiástico o de iglesia otorgado por cada una de ellas de conformidad con sus propósitos espirituales y en desarrollo de su propia autonomía, con capacidad para representarlas en ciertos aspectos de la vida religiosa, según el reconocimiento jurídico por el Estado.

Por lo tanto, necesariamente, la interpretación que se haga del sentido jurídico de la disposición legal en la parte acusada, debe estar en concordancia con los postulados constitucionales que proclaman la igualdad y la libertad religiosa y de cultos, así como la autonomía de sus entidades religiosas hasta ahora analizados y a los cuales hay que remitirse de nuevo. Por consiguiente, necesariamente hay que ir al desarrollo de tales postulados efectuado la Ley Estatutaria 133 de 1994 "por la cual se desarrolla el derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política".

La Corte coincide con el señor Procurador General de la Nación, en cuanto que la censura del demandante surge de una incorrecta y aislada interpretación del texto legal sometido a estudio de esta Corporación y no de un análisis sistemático de los preceptos constitucionales y legales sobre la materia, ya que en su criterio la expresión "autoridades eclesiásticas", supone una pertenencia a todas las iglesias y confesiones religiosas.

En ese orden de ideas, la mencionada labor de interpretación no contempla simplemente un contraste entre la disposición legal acusada y el texto constitucional eventualmente vulnerado, sino que requiere de un ejercicio de hermenéutica jurídica para "dilucidar los distintos sentidos posibles de los supuestos impugnados, las interpretaciones que resultan intolerables y los efectos jurídicos diversos o equívocos que contrarían la Constitución (...).".191. Con tal objeto, el Código Civil colombiano facilita algunos caminos, como son: de un lado, tomar como base la intención o espíritu de la respectiva ley, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento o de otro, atender al contexto de la ley, de manera que haya correspondencia y armonía entre la parte y el todo, así como por la referencia a otras leyes que versen sobre el mismo tema (C.C., arts. 27 y 30).

Siguiendo el primer método de interpretación, se observa en la exposición de motivos del proyecto de ley que luego culminaría en la expedición de la Ley 48 de 1993 - es decir, posterior a la promulgación de la

190**Eclesiástico, ca.** (Del lat. *ecclesiasticus,*) adj. Perteneciente o relativo a la Iglesia, y en particular a los clérigos. - **2.** V. **año, abrazo, derecho, día eclesiástico.** - **3.** V. **audiencia, deposición, disciplina, mesada eclesiástica.** - **4.** ant. Docto, instruido. - **5.** m. **clérigo**, el que ha recibido las órdenes sagradas.". Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española de 1.992, vigésima primera edición, España.
191 *Idem.*

Carta de 1991 - que el mismo tenía como finalidad actualizar las normas existentes en la anterior Ley 1a. de 1945 sobre el servicio militar obligatorio, con el objetivo de ajustarlas a los mandatos del nuevo ordenamiento constitucional, así como agrupar en un sólo texto todas las disposiciones existentes sobre el tema. Se deduce de la breve justificación presentada por el gobierno nacional, a través del Ministro de Defensa Nacional del momento, que existía un particular interés de garantizar en la ley, el ejercicio de la libertad religiosa y de cultos a todas las iglesias y confesiones religiosas por igual y sin diferencia, como quiera que en unos de sus apartes se señaló que se pretendía consagrar "los derechos sobre la libertad religiones y cultos, eximiendo de la prestación del servicio militar a los clérigos, religiosos y similares.".192

Por otra parte, con sujeción al método de interpretación sistemática, se tiene que en el desarrollo legal conferido al derecho de libertad religiosa y de cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política, a través de la Ley Estatutaria No. 133 de 1994, en su artículo 13, se consagra que las iglesias y confesiones tienen para sus asuntos religiosos plena autonomía y libertad y podrán establecer sus propias normas de organización, régimen interno y disposiciones para sus miembros. En esa misma normatividad, en el artículo 7o., se consagran como derechos de las iglesias y confesiones religiosas en general, las siguientes facultades :

"(...)

c. De establecer su propia jerarquía, designar a sus correspondientes ministros libremente elegidos por ellas, con su particular forma de vinculación y permanencia según sus normas internas;

d. De tener y dirigir autónomamente sus propios institutos de formación y de estudios teológicos, en los cuales puedan ser libremente recibidos los candidatos al ministerio religioso que la autoridad eclesiástica juzgue idóneos. El reconocimiento civil de los títulos académicos expedidos por estos institutos será objeto de convenio entre el Estado y la correspondiente iglesia o confesión religiosa o, en su defecto, de reglamentación legal;

(...)".

Las anteriores disposiciones fueron objeto del control previo de constitucionalidad por parte de esta Corporación, establecido para todo proyecto de ley estatutaria, las cuales fueron declaradas exequibles en la sentencia C-088 de 1994193

Obsérvese que en ese literal d) transcrito, la formación y estudio de los aspirantes al ministerio religioso, supone el reconocimiento de la idoneidad de los respectivos institutos de formación y estudios teológicos referentes al ministerio religioso, por parte de la autoridad eclesiástica. De la misma manera, el literal d) de la Ley 48 de 1993 demandado, versa sobre los establecimientos que como centros de preparación de la carrera sacerdotal, hayan sido reconocidos por las autoridades eclesiásticas. Por consiguiente, no es difícil concluir, que en ambos casos se trata de contenidos normativos similares por identidad en las situaciones reguladas jurídicamente, estas son, las relativas al ingreso y permanencia para estudios y formación teológica de aspirantes en la carrera sacerdotal y de la vida o ministerio religioso, en centros o institutos reconocidos por las autoridades eclesiásticas en general como idóneos y que para el caso sub examine, la aceptación o permanencia en los mismos constituye causal de exención de la prestación del servicio militar.

Si bien es cierto que el presupuesto básico estructural a partir del cual se diseñó dicha ley estatutaria lo constituye la libertad e igualdad religiosa y la autonomía de las autoridades religiosa, en virtud de las cuales fue declarada su constitucionalidad, también lo es que cuando en dicho texto el legislador utilizó la expresión autoridad eclesiástica, sin diferenciación expresa o alusión específica respecto de una

192 Exposición de motivos publicada en Historia de las Leyes, Legislatura de 1.993, Tomo VIII,pág. 377.
193 M.P. Dr. Fabio Morón Díaz

congregación religiosa en especial, equiparó en trato a todas las autoridades pertenecientes a las iglesias y confesiones religiosas reconocidas por el Estado colombiano. En consecuencia, debe colegirse que ese sentido jurídico obtenido como resultado de la respectiva interpretación sistemática con el literal d) del artículo 7o. de la Ley Estatutaria, es el que debe aplicarse al literal d) del artículo 29 de a Ley 48 de 1993 bajo estudio y de esta manera, no se observa que se configure una discriminación en los términos expuestos por el demandante.

Además, la Corte debe insistir en que la Constitución es "norma de normas" (C.P., art. 4o.); por lo tanto, los operadores jurídicos están obligados a cumplir sus mandatos ante cualquier incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, haciendo prevalecer las normas constitucionales. Por consiguiente, los principios de igualdad y de libertad religiosa y de cultos se convierten en el referente imperativo para la expedición, interpretación y aplicación de cualquier regulación normativa que como la examinada, que como ya se dijo, tenga por objeto algún aspecto del hecho religioso.

Precisamente, la situación anunciada se evidenció en un caso concreto revisado por esta Corte, mediante la sentencia T- 568 de 1998194. En ella se ampararon los derechos de igualdad y libertad religiosa del actor, estudiante del Seminario Bíblico Menonita de Colombia, perteneciente a la Iglesia Cristiana Menonita de Colombia, frente a decisión del Ejército Nacional de Colombia, al negar concederle el aplazamiento de su obligación de prestar el servicio militar, no obstante "estar cursando estudios en establecimientos reconocidos por las autoridades eclesiásticas como centros de preparación de la carrera sacerdotal o de la vida religiosa" (Ley 48 de 1993, art. 29-d). En ese caso concreto, se exigió al demandante en tutela, el cumplimiento de requisitos requisitos adicionales por su pertenencia a una religión distinta a la católica, en virtud de un interpretación extensiva y equivocada del parágrafo 27 del Decreto 2048 de 1993, que reglamentó la Ley 48 de 1993 en la materia relativa a exenciones y aplazamientos para la prestación del servicio militar obligatorio. En dicha providencia se afirmó lo siguiente:

" (...) la Sala considera que el Ejército Nacional vulneró el derecho a la igualdad del actor al exigirle un requisito que no se exige a otras personas que se encuentran en sus mismas condiciones. En estas circunstancias, resulta imperioso ordenarle a la autoridad demandada que aplique, en condiciones de igualdad, las leyes que regulan el tema de las exenciones. En este sentido, debe sostenerse que para que le sea concedido al actor el beneficio al que se refieren los artículos 29 de la Ley 48 de 1993 y 31 del decreto reglamentario 2048 de 1993, basta que aporte una certificación de la **autoridad eclesiástica competente** en la que se indique que el solicitante ha sido aceptado o esta cursando estudios en un centro de preparación de la carrera sacerdotal o de la vida religiosa. Evidentemente, debe verificarse que la comunidad religiosa haya sido reconocida como tal por el Estado Colombiano." (negrilla fuera de texto)

Así, la interpretación de la disposición legal sub lite en lo acusado es inadmisible, si con ella se restringe - como ocurrió el mencionado proceso de tutela - el alcance de los vocablos "por las autoridades eclesiásticas" a una sola iglesia (en el caso planteado por el demandante, la Católica), para efectos de dar cumplimiento a la causal de aplazamiento en la prestación del servicio militar, respecto de aquellas personas que han sido aceptadas o se encuentran cursando estudios en establecimientos reconocidos por esas autoridades como centros de preparación de la carrera sacerdotal o de la vida religiosa.

Si al momento de ejercer el respectivo control de constitucionalidad de la preceptiva legal demandada, se encuentra que la misma admite varias interpretaciones y entre ellas una que desconozca el ordenamiento superior, corresponde a la Corte "proferir una constitucionalidad condicionada o sentencia interpretativa que establezca cuáles sentidos de la disposición acusada se mantienen dentro del ordenamiento jurídico y cuáles no son legítimos constitucionalmente.".195

194 M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.
195 Sentencia C-690/96, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

Todo ello en vigencia del principio de la preservación del derecho, según el cual "los tribunales constitucionales deben siempre buscar preservar al máximo las disposiciones emanadas del Legislador, en virtud del respeto al principio democrático196. Por ello si una disposición admite una interpretación acorde con la Carta, es deber de esta Corte declararla exequible de manera condicionada, y no retirarla del ordenamiento."197

En el caso concreto, la Corte en ejercicio de su competencia para la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución y en vigencia del principio de la preservación del derecho, proferirá en el presente asunto un fallo de constitucionalidad condicionada según el cual, la expresión "por las autoridades eclesiásticas" contenida en el literal d) del artículo 29 de la Ley 48 de 1.993 "por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización", es exequible en la medida en que se entienda referida a todas las iglesias y confesiones religiosas reconocidas jurídicamente por el Estado colombiano, ya que sólo así presenta total concordancia con el ordenamiento constitucional y una plena vigencia del principio de igualdad y de la libertad religiosa y de cultos, así como de la supremacía normativa jerárquica del Estatuto Fundamental (C.P., arts. 19 y 4o.).

IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. CP Ligia Lopez Diaz. Expediente 25000-23-27-000-2003-00746-01(15161).

> *SÍNTESIS: No todas las asociaciones que propendan a la defensa de intereses comunes están excluidas del impuesto de industria y comercio. Sólo tienen este tratamiento aquellas taxativamente referidas en la ley, como los sindicatos, las asociaciones de profesionales y gremiales sin ánimo de lucro. Una congregación religiosa no tiene las características de asociación gremial, son sujetos pasivos de este impuesto.*

De acuerdo con los términos de la apelación, corresponde a la Sala decidir sobre la legalidad de la actuación administrativa demandada, mediante la cual se determinó el impuesto de industria y comercio de la INSTITUCIÓN TERESIANA LICEO SEGOVIA, correspondiente a los bimestres 5º y 6º de 1995 y 1° a 6° de 1996,1997, 1998 y 1999.

En consecuencia se debe determinar si como lo señala la entidad demandada, la institución actora es sujeto pasivo del impuesto de Industria y comercio, si se puede considerar como una 'asociación profesional' o como 'una asociación gremial'. (numeral 4º del artículo 4º del Acuerdo 21 de 1983).

Adicionalmente se determinará si como lo expone la apelante, la sentencia de primera instancia carece de motivación aparente al sustentar la legalidad de la causación del impuesto de Industria y Comercio sobre los ingresos derivados del servicio de educación.

El primer punto a dilucidar es la calidad de sujeto pasivo del impuesto de industria y comercio de la entidad demandante.

Su apoderado ha señalado que: " es una ASOCIACIÓN GREMIAL SIN ANIMO DE LUCRO QUE PRESTA ACTIVIDADES DE SERVICIOS...".

La libertad de asociación, consagrada en el artículo 38 de la Constitución, hace posible que los fieles de una religión se agrupen en torno de ésta a través de organizaciones, con la finalidad de profesarla libremente y difundirla colectivamente, conforme al artículo 19 superior.

196Ver, entre otras, las sentencias C-100/96. Fundamento Jurídico No 10 y C-065/97.
197 Sentencia C-405/98, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

Para estos fines, las congregaciones religiosas pueden cumplir actividades de educación que permitan poner en práctica los preceptos de orden moral de la respectiva confesión, de conformidad con el artículo 7° de la Ley 133 de 1994.

Sin embargo, estos objetivos no son los mismos que identifican a las asociaciones profesionales y gremiales, pues en éstas últimas, como ya se indicó su interés primordial es la defensa de los intereses laborales y económicos de sus miembros, mientras que las asociaciones o congregaciones religiosas buscan profesar y difundir sus creencias religiosas198.

Contrario a lo afirmado por la parte demandante, la INSTITUCIÓN TERESIANA LICEO SEGOVIA no puede considerarse como una asociación profesional o gremial porque no tiene como objeto los fines laborales que estas organizaciones pretenden.

No todas las asociaciones que propendan a la defensa de intereses comunes están excluidas del impuesto de industria y comercio. Sólo tienen este tratamiento aquellas taxativamente referidas en la ley, como los sindicatos, las asociaciones de profesionales y gremiales sin ánimo de lucro,-dentro de las cuales no se encuentra la actora-, pues conforme al objeto social plasmado en sus estatutos, es un ente jurídico de derecho pontificio que se rige por la legislación canónica y la de sus propios estatutos, cuya finalidad es la promoción humana y la transformación social mediante la educación y la cultura. (f.45 c.2)

Adicionalmente se precisa que el asunto en discusión ha sido analizado por esta Corporación, donde coinciden los fundamentos de hecho y de derecho con los que se analizan, razón por la cual en esta oportunidad se reitera la posición de la Sala199.

"Situación de la Congregación de Hermanas de la Caridad Dominicas de la Presentación frente al Impuesto de Industria y Comercio en el Distrito Capital, por la prestación del servicio de educación.

"Establecido a este punto el alcance y requisitos de las no sujeciones previstas en el literal d) del artículo 39 de la ley 14 de 1983 y en el numeral 4° del artículo 4° del Acuerdo 21 de 1983, pasa a la Sala a determinar si la Congregación de Hermanas de la Caridad Dominicas de la Presentación de la Santísima Virgen cumplía los requerimientos para gozar de la exoneración fiscal.

"La Congregación demandante ha sostenido desde sus alegatos en vía gubernativa que es una asociación gremial o de profesionales y por tanto no sujeta al impuesto de industria y comercio.

"Para la Sala no es posible considerar como una "asociación profesional", ni como "una asociación gremial" a la Congregación actora, pues en primer término está constituida como "una persona jurídica de derecho privado" y como tal tiene reconocida su personería jurídica. De otra parte, "la asociación de personas unidas por el vínculo de una profesión de fé ligada con la religión católica y los valores cristianos" que se describe en la cláusula 61 de las Constituciones de la Congregación (fl. 206, C.2), es un concepto distinto a la "profesionalidad" que inspira la disposición legal, que alude al sentido natural y obvio de la expresión, de acuerdo con el cual profesión viene a ser el empleo, facultad u oficio que una persona tiene y desempeña, mediante el cual ejerce un arte, ciencia, trabajo u ocupación, al que arriba después de una formación académica y que se acredita mediante un título de idoneidad de acuerdo con las normas fijadas por el Estado.

"Se aprecia que las Hermanas Dominicas al prestar los servicios de educación a través de varias instituciones educativas, realiza una actividad que no tiene tratamiento exceptivo, respecto del Impuesto de Industria y Comercio, cosa distinta es que de acuerdo con lo señalado por la Ley 20 de 1974, aprobatoria del Concordato y Protocolo Final entre la República de Colombia y la Santa Sede, Artículo XXIV establezca: "Los bienes de utilidad común sin ánimo de lucro, pertenecientes a la Iglesia y a las

198 Se reitera el criterio expuesto por la Sala en sentencia del 30 de julio de 2004, exp. 13110 C.P. Lígia López Díaz.
199 Sentencia del 10 de junio de 2004, exp. 13299 C.P. Elizabeth Whittingham García.

demás personas jurídicas de que trata el Artículo IV del presente Concordato, tales como los destinados a obras de culto, de educación o beneficencia se regirán en materia tributaria por las disposiciones legales establecidas para las demás instituciones de la misma naturaleza".

"Ahora bien, por disposición del numeral 4° del artículo 154 del Decreto 1421 de 1993, "se consideran actividades de servicio todas las tareas, labores o trabajos ejecutados por persona natural o jurídica o por sociedad de hecho, sin que medie relación laboral con quien los contrata, que genere contraprestación en dinero o en especie y que se concreten en la obligación de hacer, sin importar que en ellos predomine el factor material o intelectual". Y de acuerdo con el varias veces citado numeral 4° del artículo 4 del Acuerdo 21 de 1983, sólo la "educación pública", dentro del campo educativo, goza de no sujeción objetiva.

"Adicionalmente, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 11 de la Ley 50 de 1984, "cuando las entidades a que se refiere el artículo 39, numeral 2, literal d) de la Ley 14 de 1983 realicen actividades industriales o comerciales serán sujetos del impuesto de industria y comercio en lo relativo a tales actividades".

"Por lo anterior, la Sala concluye que la Congregación de Hermanas de la Caridad Dominicas de la Presentación de la Santísima Virgen, para efectos del Impuesto de Industria y Comercio no es una "asociación de profesionales sin ánimo de lucro" que goza de la no sujeción subjetiva y, por ende, sobre toda actividad, en los términos contemplados en el literal d) del artículo 39 de la Ley 14 de 1983. De manera que en cuanto tiene que ver con los ingresos percibidos por concepto del "servicio de educación privada", que según el certificado del contador público que obra a folio 278 del cuaderno de pruebas, asciende a la suma de $ 992.563.996 se encuentra gravada con el impuesto de Industria y Comercio."

La Sala concluye que el Instituto Teresiano es sujeto pasivo del impuesto de Industria y Comercio, ya que no se puede considerar como una 'asociación profesional' ni como una "asociación gremial".

De otra parte, el artículo 18 del Acuerdo 11 de 1988, estableció entre otras, una exención tributaria para la actividad de educación privada, sobre el 100% de sus ingresos brutos por un término de 5 años a partir del año gravable 1988, es decir, este beneficio sólo operó hasta el año gravable de 1992 inclusive.

En consecuencia para la Sala la sentencia de primera instancia no carece de motivación aparente al sustentar la legalidad de la causación del impuesto de Industria y Comercio sobre los ingresos derivados del servicio de educación, toda vez que el a quo precisó que la no sujeción al impuesto de Industria y Comercio de la actividad educativa se predica de las entidades públicas que prestan el servicio de educación, no pudiendo encasillarse la demandante dentro de estas entidades, conforme al artículo 160 del Decreto Ley 1421 de 1993 y el artículo 31 de Decreto 423 de 1996.

Respecto a la sanción por inexactitud impuesta en los actos acusados, observa la Sala que la actora tomó una base gravable equivocada al considerar que tales ingresos se encontraban excluidos del ICA, razón por la cual se generó un menor valor a pagar a su cargo, sin que exista diferencias de criterio relativos a la interpretación del derecho aplicable, lo que configura inexactitud sancionable en los términos del artículo 101 del Decreto Distrital 97 de 1993.

IMPUESTO DE RENTA

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Consejera ponente (E): Martha Teresa Briceño de Valencia. Bogotá, D.C., de 23 de abril de 2009. Radicación número: 25000-23-27-000-2005-00562-01(16783).

> ***SÍNTESIS:*** *Se requiere que se trate de una asociación religiosa sin ánimo de lucro para tener la calidad de no contribuyente del impuesto de renta, porque si no es religiosa, es una entidad contribuyente del régimen especial.*

CONSIDERACIONES

En los términos de la apelación interpuesta por la demandante, la Sala debe decidir si la ASOCIACIÓN PARA EL DESARROLLO INTEGRAL – ASODESI es una entidad no contribuyente del impuesto sobre la renta de las señaladas en el artículo 23 del Estatuto Tributario o si como lo estableció la DIAN y lo decidió el Tribunal se trata de una entidad sin ánimo de lucro sometida al impuesto de renta de régimen especial conforme al artículo 19 ibídem.

En los actos acusados la DIAN consideró que cuando el artículo 23 del Estatuto Tributario señala como no contribuyentes del impuesto de renta a los movimientos, asociaciones y congregaciones religiosas que sean entidades sin ánimo de lucro, se refiere a las entidades cuya personería es reconocida por el Ministerio de Gobierno (hoy Ministerio del Interior) conforme a la Ley 133 de 1994, de manera que sólo ellas pueden entenderse no contribuyentes del impuesto de renta.
Por su parte, la Asociación considera que el artículo 23 del Estatuto Tributario no establece ningún requisito adicional para este tipo de asociaciones diferente a que sea de carácter religioso y no tenga ánimo de lucro, condiciones que cumple la actora; Además, como no es una iglesia ni confesión religiosa no está sometida al reconocimiento de su personería jurídica por parte del Ministerio del Interior, sino que se rige por las normas de derecho civil, conforme lo permite el parágrafo del artículo 9 de la Ley 133 de 1994.

Pues bien, el artículo 23 del Estatuto Tributario, señala las "otras entidades que no son contribuyentes" del impuesto de renta, en los siguientes términos:

Artículo 23.- Modificado, Ley 223/1995, art. 65. Otras entidades que no son contribuyentes. No son contribuyentes del impuesto de renta, los sindicatos, las asociaciones de padres de familia, las sociedades de mejoras publicas, las instituciones de educación superior aprobadas por el Instituto Colombiano para el fomento de La Educación Superior, Icfes, que sean entidades sin animo de lucro, los hospitales que estén constituidos como personas jurídicas sin animo de lucro, las organizaciones de alcohólicos anónimos, las juntas de acción comunal, las juntas de defensa civil, las juntas de copropietarios administradoras de edificios organizados en propiedad horizontal o de copropietarios de conjuntos residenciales, las asociaciones de exalumnos, los partidos o movimientos políticos aprobados por el Consejo Nacional Electoral, las ligas de consumidores, los fondos de pensionados, así como los **movimientos, asociaciones y congregaciones religiosas, que sean entidades sin animo de lucro[…]"**

El artículo 23 original del Estatuto Tributario establecía como no contribuyentes del impuesto sobre la renta y complementarios:
"a) Las siguientes entidades sin ánimo de lucro: los sindicatos, instituciones de educación superior aprobadas por el Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior, ICFES, asociaciones de padres de familia, sociedades de mejoras públicas, hospitales, organizaciones de alcohólicos anónimos, juntas de acción comunal, juntas de defensa civil, juntas de copropietarios administradoras de edificios organizados en propiedad horizontal, asociaciones de exalumnos, religiosas y políticas, y los fondos de pensionados; […]"

Es decir, que la modificación introducida por la Ley 223 de 1995 en este punto, consistió en incluir a las juntas de copropietarios de conjuntos residenciales, los partidos y movimientos políticos aprobados por el Consejo Nacional Electoral, las ligas de consumidores y los movimientos y congregaciones religiosas, respecto de los cuales reiteró que fueran entidades sin ánimo de lucro.

De acuerdo con lo anterior, la Sala observa que para la presente discusión, la norma no establece condición adicional alguna a que se trate de una asociación religiosa y que sea entidad sin ánimo de lucro.
Por su parte el artículo 19 del Estatuto Tributario señala que las siguientes entidades se someten al impuesto sobre la renta y complementarios, conforme al régimen tributario especial contemplado en el Título VI del presente Libro:

1. Las corporaciones, fundaciones y asociaciones sin ánimo de lucro, con excepción de las contempladas en el artículo 23 de este Estatuto, cuyo objeto social principal y recursos estén destinados a actividades de salud, educación formal, cultura, deporte aficionado, investigación científica o tecnológica, ecología y protección ambiental, o a programas de desarrollo social, siempre y cuando las mismas sean de interés general […].

De acuerdo con lo anterior se requiere que se trate de una asociación religiosa sin ánimo de lucro para tener la calidad de no contribuyente del impuesto de renta, porque si no es religiosa, es una entidad contribuyente del régimen especial.

Ahora bien, como se anunció, para la DIAN, sólo las asociaciones religiosas reconocidas por el Ministerio del Interior en virtud de la Ley 133 de 1994 son las que pueden considerarse como no contribuyentes del impuesto de renta y, como la actora carece de ese reconocimiento no puede entenderse como tal.

En consecuencia la Sala debe establecer si para ser una asociación religiosa no contribuyente del impuesto de renta se debe obtener el reconocimiento de la personería jurídica por parte del Ministerio del Interior y, según se precisó, como el requisito no se encuentra previsto en el artículo 23 del Estatuto Tributario, entonces es necesario determinar si tal reconocimiento es condición para la existencia de este tipo de entidad, que es finalmente, la conclusión a la que arribó la DIAN.

La Ley 133 de 1994 "Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política" estableció el régimen de las libertades religiosa y de cultos, con el fin de consagrar un ordenamiento común para todas las religiones y cultos, y fijar el régimen jurídico básico para las distintas religiones y confesiones religiosas. Como lo señaló la Corte en la sentencia C-088 de 1994 por medio de la cual se efectuó el examen previo de constitucionalidad de la Ley "Se trata del establecimiento de un marco jurídico, que consagra las garantías básicas para que todas las personas, como individuos o como comunidades religiosas o como comunidades de fieles, seguidores o creyentes, puedan desarrollar libremente de modo organizado o espontáneo sus actividades religiosas".
En la exposición de motivos de la citada Ley se señaló:

"La constitución de 1991 adopta una nueva regulación de cuestión religiosa, tanto en lo relativo al derecho de libertad religiosa, como a los principios a través de los cuales la Nación se organiza política y jurídicamente. En efecto, El estado, reconoce a toda persona el derecho fundamental, de profesar su religión y difundirla en forma individual o colectiva. Derecho que a su vez se reconoce a todas las confesiones religiosas e iglesias, las que son igualmente libres ante la ley (articulo 19). No radica en este punto, sin embargo la novedad de la regulación de la cuestión religiosa, sino en los siguientes puntos:

[…]

c) Incorporar el principio de igualdad y diversidad en materia religiosa;

[…]

e) Establecer por primera vez en el ordenamiento jurídico colombiano el principio de libertad religiosa como opción jurídico-política y no solo como reconocimiento de un derecho. De modo que esta opción jurídico-política es una superación de anteriores opciones que estuvieron presentes en nuestro ordenamiento jurídico, como la confesionalidad de la Nación o el laicismo del estado […]"200.

El artículo 9 de la mencionada Ley estableció una personería jurídica especial para determinadas entidades así:

"Artículo 9. El Ministerio de Gobierno, reconoce personería jurídica a las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones, y confederaciones y asociaciones de ministros, que lo soliciten. De igual manera en dicho ministerio funcionara el registro público de entidades religiosas.

La petición deberá acompañarse de documentos fehacientes en los que conste su fundación o establecimiento en Colombia, así como su denominación y demás datos de identificación, los estatutos donde se señalen sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización y órganos representativos con expresión de sus facultades y de sus requisitos para su válida designación.

Parágrafo.- Las Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones, pueden conservar o adquirir personería jurídica de derecho privado con arreglo a las disposiciones generales del derecho civil".

En la exposición de motivos del Proyecto de Ley Estatutaria, se explicaron las razones de este reconocimiento y registro así:

"Como se trata de derivar consecuencias jurídicas de algunas de las actuaciones de las entidades religiosas así como la de sus ministros, es necesario llevar un registro de dichas instituciones que para el efecto se organiza en el Ministerio de Justicia. La consecuencia de la inscripción en este registro es el

200 Actas de plenaria, Gaceta del congreso 11 de agosto de 1992 pagina 13 "exposición de motivos Proyecto de Ley 1 de 1992"

reconocimiento de la personalidad jurídica por parte del Estado a la respectiva entidad religiosa, así como el reconocimiento de la calidad de ministro de culto"201.

De acuerdo con lo anterior, el reconocimiento de la personería jurídica especial tiene por finalidad, no sólo garantizar la igualdad de las diferentes entidades religiosas frente al Estado sino otorgar efectos jurídicos en relación con las actividades que ellas realizan y que conciernen a la sociedad. Además, en virtud del artículo 7 de la Ley 133 de 1994, se garantiza que las iglesias y confesiones religiosas establezcan su propia jerarquía, designen y desvinculen internamente a sus correspondientes ministros, regulen su permanencia en la confesión o religión; tengan la libertad de ejercer el propio ministerio religioso, conferir ordenes religiosas, designen sus propias autoridades y mantengan vínculos de diversa índole con sus fieles, con otras iglesias o confesiones religiosas y con sus propias organizaciones o jerarquías. El registro de tales entidades en el Ministerio de Gobierno, atiende precisamente a la necesidad de que el Estado conozca sobre la estructura de cada culto religioso, su organización jerárquica y su régimen interno; lo cual permite que tengan plena facultad decisoria y autonomía sobre su desarrollo, siempre dentro de los límites de la Constitución Política y la Ley.

Sobre esta disposición, la Corte Constitucional en la sentencia citada señaló:

"Dentro de las innovaciones que se destacan en el proyecto que se examina, se reconoce una categoría especial a la personería jurídica de las iglesias y confesiones que voluntariamente la soliciten, en atención a que el ejercicio de la misma no es un asunto subjetivo y particular, sino que proyecta sus consecuencias y su dinámica social con carácter colectivo.

Observa la Corte que no se trata sólo de una clase de personas jurídicas de las que pueden constituirse en desarrollo de la libertad religiosa y de cultos, sino varias; en efecto, según lo dispone el **artículo 9o**. del proyecto de ley, dichas personas se clasifican en Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones, y confederaciones y asociaciones de ministros, y en todo caso deben obtener su reconocimiento del ministerio de gobierno y figurar en el Registro Público de Entidades Religiosas.

No es cierto, pues, que el legislador pretenda admitir como iglesias a las asociaciones de ministros; simplemente se trata de que aquellas también tengan personería jurídica pero como asociaciones de esta especial naturaleza; no se les atribuye la categoría de aquellas, pero si se les reconoce como unas entidades religiosas con las que el Estado puede celebrar convenios de derecho público, para acordar la posibilidad de impartir enseñanza e información religiosa y de ofrecer asistencia y atención religiosa por medio de capellanías o de instituciones similares a los miembros de las iglesias y confesiones religiosas, cuando éstos se encuentren en establecimientos públicos docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros, bajo la dependencia de las iglesias y de las confesiones religiosas".

De lo anterior, se desprende que las entidades que requieren de la personería jurídica especial, son aquéllas que realizan prácticas o cultos religiosos como las iglesias (Congregación de los fieles cristianos en virtud del bautismo)202 o Confesiones religiosas (Credo religioso y conjunto de personas que lo profesan)203 o aquellas, que aunque no realizan este tipo de actividades, sí imparten una formación religiosa u ofrecen atención de este tipo en diferentes campos de la sociedad (docencia, salud, etc.), como el caso de la asociación de ministros.

Diferentes de estas entidades son las asociaciones o fundaciones de carácter religioso que tiene por objeto prestar actividades de beneficencia, educación o salud, que no están organizadas con una jerarquía eclesiástica, ni realizan rituales, pero que con fundamento en los valores y reglas de la religión o influidos por una creencia religiosa tienen por fin servir a la comunidad menos favorecida y procurar su beneficio

201 Gaceta del Congreso de 28 de julio de 1992. Pág. 10.
202 Diccionario de la Lengua Española Vigésima Primera Edición.
203 Ibídem.

sin contraprestación alguna. Estas entidades se rigen por el derecho civil y el reconocimiento de la personería jurídica no se le atribuye al Ministerio de Gobierno, como erróneamente lo concluyó la DIAN.

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en Concepto 641 de 5 de octubre de 1994, absolvió algunas consultas del Ministerio de Gobierno en relación con el reconocimiento de la personería jurídica de las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones, toda vez que el parágrafo del artículo 9, transcrito, permite que tales entidades pueden conservar o adquirir personería jurídica de derecho privado. Además, se preguntó que si era deber del Ministerio de Gobierno inscribir en el Registro Público de Entidades Religiosas, a las organizaciones de este orden que tengan personería jurídica de derecho privado. A lo cual precisó:

"I) Que la Ley 133 de 1994 atribuye al Ministerio de Gobierno la competencia para reconocer personería jurídica a las iglesias y confesiones religiosas, lo mismo que a las federaciones y confederaciones y a las asociaciones de ministros. Este reconocimiento de personería jurídica es diferente del que efectúan el Ministerio de Justicia y otros organismos del Estado a las entidades religiosas con el carácter de asociaciones Y fundaciones, por que éstas tienen por objeto principal la prestación de servicios como la salud, la educación y la beneficencia.

II) Que las entidades religiosas constituidas como asociaciones y fundaciones pueden conservar o adquirir la personería jurídica de derecho privado con arreglo a las disposiciones generales del derecho civil.

III) Que las iglesias y confesiones religiosas que pretendan ejercer válidamente la dirección espiritual de sus fieles, cuyas actuaciones, además, tengan efectos jurídicos frente al Estado, deben solicitar el reconocimiento de su personería jurídica ante el Ministerio de Gobierno.

[…]

V) Que el Registro Público de entidades religiosas funcionará en el Ministerio de Gobierno y en él se inscribirán **de oficio** las entidades religiosas a las cuales dicho Ministerio les reconozca la personería jurídica.

VI) Que para el reconocimiento de la personería jurídica de las entidades religiosas deben exigirse los requisitos señalados en el inciso segundo, del artículo 9o. de la Ley 133 de 1994, relativos a su fundación o establecimiento, denominación e identificación y copia de los estatutos en los que se señalen sus fines religiosos, el régimen de funcionamiento, su esquema de organización, con indicación de los órganos representativos, las funciones y la forma de designarlos.

Vll) Que las iglesias y confesiones religiosas con personería jurídica pueden celebrar matrimonios y declarar la nulidad de los mismos de conformidad con sus cánones y las reglas previstas en sus estatutos, actuaciones que según la misma ley tendrán efectos civiles […]".

De acuerdo con lo anterior, no es acertado que la DIAN pretenda extender el reconocimiento de la personería especial de que trata el artículo 9 de la Ley 133 de 1994, a asociaciones de carácter religioso, porque, como se precisó, éste sólo está previsto para iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros, entidades de naturaleza y objeto diferente al de una asociación religiosa.

En consecuencia las asociaciones religiosas no requieren para su existencia del reconocimiento de la personería jurídica especial del Ministerio de Gobierno, ni es dable exigir este requisito para efectos de establecer si una entidad religiosa es o no contribuyente del impuesto de renta, tratándose de asociaciones religiosas, conforme al artículo 23 de Estatuto Tributario.

En el presente caso, según la certificación de la Alcaldía Mayor de Bogotá, a ASODESI se le reconoció personería jurídica mediante resolución 499 de 16 de septiembre de 1993 y, consta que el objeto de la entidad es:

"Artículo 3º. Objetivo: la asociación se constituye como una entidad sin animo de lucro, de utilidad común y de carácter religioso, orientada por los valores del Reino de Dios, para el fomento del crecimiento y desarrollo comunitario integral de las familias empobrecidas del territorio Colombiano, basados en el testimonio de la vida de Jesucristo las obras y la palabra de Dios. La asociación prestara un servicio cristiano sin distingo de raza, color, credo, sexo, ni opción política"204.

Los fines específicos, entre otros, son:

Fomentar la Organización y Promoción comunitaria, mediante la facilitación de recursos económicos, financieros tecnológicos y físicos, que contribuyan a mejorar las condiciones de vida de las comunidades empobrecidas, sujeto a su acción[...] Servir como puente de reconciliación entre grupos y personas, promoviendo los Derechos Humanos, la Justicia y la paz de acuerdo con los valores cristianos[…] Fomentar y/o patrocinar la creación de empresas productivas, mercantiles y de servicios entre los grupos beneficiarios; para contribuir con el mejoramiento de sus condiciones de vida[…] Otorgar donaciones a personas e instituciones que se identifiquen y compartan la misión y objeto social, dependiendo de las condiciones financieras de la Asociación, las cuales deben destinarse al objeto social compartido[…]"

En relación con el patrimonio se dispuso que estaría conformado por los fondos o auxilios donados por personas naturales o jurídicas, […] herencias, legados o donaciones de empresas extranjeras [...] y por los recursos que se obtengan de las operaciones propias generadas del objeto social […] La organización y administración del patrimonio estará a cargo de la Asamblea General, la cual delegara en la Junta Directiva su manejo. Sus fondos serán depositados en cuentas del sistema financiero y solamente podrán destinarse al cumplimiento de sus objetivos (artículo 5)205.

De acuerdo con lo anterior, la actora es una asociación de carácter religioso constituida como entidad sin ánimo de lucro por lo que, en virtud del artículo 23 del Estatuto Tributario, es una entidad no contribuyente del impuesto de renta.

La Sala en sentencia de 4 de septiembre de 2003 se refirió a la obligación de las asociaciones religiosas de presentar la declaración anual de ingresos y patrimonio conforme al artículo 598 del Estatuto Tributario, así: "En virtud de lo dispuesto en el artículo 23 del Estatuto Tributario, "los movimientos, asociaciones, y congregaciones religiosas, que sean entidades sin ánimo de lucro", no son contribuyentes del impuesto sobre la renta. No obstante, dichas asociaciones se encuentran obligadas a presentar una declaración anual de ingresos y patrimonio, según el artículo 598 del mismo Estatuto. La declaración de ingresos y patrimonio a que se refiere la norma, tiene como finalidad suministrar a la Administración tributaria un instrumento de control fiscal, tal como se infiere del artículo 599 ib., según el cual la declaración de ingresos y patrimonio debe contener "la información necesaria para la identificación y ubicación de la entidad no contribuyente" y "La discriminación de los factores necesarios para determinar el valor de los activos, pasivos, patrimonio, ingresos, costos y gastos". Además de las formalidades generales, como son el formulario debidamente diligenciado, la firma del declarante, y en algunos casos la firma de revisor fiscal o contador público.206"

Por todo lo anterior, los actos administrativos que determinaron oficialmente el impuesto a cargo de la demandante se apartaron de las normas legales en que debían fundarse y en tal sentido deben ser anulados.

204 Folio 2 c.ppal.
205 Folio 6.
206 Expediente 13320 C.P. María Inés Ortiz Barbosa

Esto implica también que la declaración de renta presentada por la demandante por error no produzca ningún efecto, de conformidad con el artículo 594-2 del Estatuto Tributario, por lo que así se dispondrá.

En consecuencia, se revocará la sentencia de primera instancia y en su lugar se anulará la liquidación de revisión y la resolución que la confirmó. A título de restablecimiento del derecho se declarará que la ASOCIACIÓN PARA EL DESARROLLO INTEGRAL -ASODESI no es contribuyente del impuesto de renta por el año gravable de 2000. Se declarará que no tiene efecto la liquidación privada presentada por el año gravable señalado.
En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

IMPUESTOS - EXENCIONES

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Cuarta. C.P. Ligia López Díaz. Sentencia del 30 de julio de 2004. Expediente 25000-23-27-000-2000-01398-01(13110).

> *SÍNTESIS: No todas las asociaciones que propendan por la defensa de intereses comunes están excluidas del impuesto de industria y comercio. Sólo aquellas que refiere la ley, entre otras los sindicatos, las asociaciones de profesionales y gremiales sin ánimo de lucro, dentro de las cuales no se encuentran las entidades de origen canónico, sin ánimo de lucro, dedicada a obras de apostolado, cuyo fin es la difusión y defensa de la doctrina católica. Aplicación en el tiempo de excenciones al servicio de educación privada. Diferencias de cobro del impuesto a actividades subyacentes a la educación.*

El primer punto a dilucidar es la calidad de sujeto pasivo del impuesto de industria y comercio de la entidad demandante. El A-quo consideró que se trata de una asociación profesional sin ánimo de lucro y en consecuencia, no sujeta al tributo.

El literal d) del numeral 2º del artículo 39 de la ley 14 de 1983 dispuso:

"Artículo 39.—No obstante lo dispuesto en el artículo anterior continuarán vigentes:
(...)
2. Las prohibiciones que consagra la Ley 26 de 1904; además, subsisten para los departamentos y municipales las siguientes prohibiciones:
(...)

d) La de gravar con el impuesto de industria y comercio, los establecimientos educativos públicos, las entidades de beneficencia, las culturales y deportivas, los sindicatos, las asociaciones de profesionales y gremiales sin ánimo de lucro, los partidos políticos y los hospitales adscritos o vinculados al sistema nacional de salud;
(...)

Este literal fue parcialmente modificado por el artículo 11 de la Ley 50 de 1984, que dispone:

"Artículo 11. Cuando las entidades a que se refiere el artículo 39, numeral 2 literal d) de la Ley 14 de 1983 realicen actividades industriales o comerciales serán sujetos del impuesto de industria y comercio en lo relativo a tales actividades."

En el Distrito Capital estas normas fueron adoptadas en el artículo 4° del Acuerdo 21 de 1983 así:

"Artículo 4°. **Actividades no sujetas.** No están sujetas a los impuestos de industria, comercio y de avisos, las siguientes actividades:
(...)
4. La educación pública, las actividades de beneficencia, las actividades culturales y/o deportivas, las actividades desarrolladas por los sindicatos, por las asociaciones de profesionales y gremiales sin ánimo de lucro, por los partidos políticos y los servicios prestados por los hospitales adscritos o vinculados al sistema nacional de salud."

De conformidad con las normas transcritas las actividades de servicios desarrolladas por los sindicatos, por las asociaciones de profesionales y gremiales sin ánimo de lucro, entre otros, no están sujetas al impuesto de industria y comercio.

La no sujeción al gravamen implica que estas entidades no tienen deberes relacionados con la determinación del impuesto de industria y comercio, porque no se configuran las circunstancias para que se genere el tributo. Es decir, no están obligadas a presentar declaraciones ni hay lugar a liquidar o cancelar algún valor por concepto del gravamen.

Para que pueda considerarse que una persona o entidad no está sujeta al impuesto de industria y comercio deberá encontrarse dentro de las circunstancias señaladas en la ley, para el caso concreto, debe tratarse de una asociación de profesionales o gremiales sin ánimo de lucro.

Las normas que regulan el impuesto de industria y comercio no contienen una definición de lo que debe entenderse por asociación profesional o por asociación gremial, por lo que para definirlas debemos acudir a las disposiciones especiales que regulan estos conceptos.

El artículo 38 de la Constitución Política garantiza el derecho de asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad, sus fines pueden ser ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquier otra índole.

La Carta Política hace referencia a las "organizaciones gremiales" en su artículo 39, el cual garantiza el derecho de asociación sindical, regulando de forma diferente y autónoma la libertad de asociación que en forma general establece el artículo 38 constitucional.207 El artículo 103 superior menciona las "asociaciones profesionales" al disponer que el Estado contribuirá a su organización, promoción y capacitación, con el objeto de que constituyan mecanismos democráticos de representación en las

207 El artículo 39 de la Constitución dispone: *"Los trabajadores y empleadores tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado. Su reconocimiento jurídico se producirá con la simple inscripción del acta de constitución.*
La estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos y ***organizaciones sociales y gremiales*** *se sujetarán al orden legal y a los principios democráticos.(..)"*

diferentes instancias de participación, concertación, control y vigilancia de la gestión pública que se establezcan.208

El derecho de asociación encierra distintas facetas y pretende la protección de intereses comunes, pero cuando se alude a las "asociaciones profesionales o gremiales", se está haciendo referencia concreta a la **asociación laboral**, regulada por el derecho colectivo del trabajo, por lo que es en esa rama del derecho donde debemos encontrar el significado de tales expresiones.

Las disposiciones constitucionales enunciadas encuentran su desarrollo legal en el Código Sustantivo del Trabajo, cuando el artículo 353, conforme la modificación de que fue objeto por el artículo 1° de la Ley 584 de 2000, dispone:

"Artículo 353.— **Derecho de asociación.** De acuerdo con el artículo 39 de la Constitución Política **los empleadores y los trabajadores** tienen el derecho de asociarse libremente en defensa de sus intereses, formando **asociaciones profesionales** o sindicatos; éstos poseen el derecho de unirse o federarse entre sí.
2. Las **asociaciones profesionales** o sindicatos deben ajustarse en el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus deberes, a las normas de este título y están sometidos a la inspección y vigilancia del gobierno, en cuanto concierne al orden público.
Los trabajadores y empleadores, sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a éstas con la sola condición de observar los estatutos de las mismas." (Destaca la Sala)

las **asociaciones gremiales** están formadas por individuos de una misma profesión, oficio o especialidad**.**

Partiendo de los anteriores parámetros legales y constitucionales podemos concluir que las asociaciones profesionales o gremiales constituyen una manifestación del derecho de agremiación o de asociación.

En el presente caso, (…) es una entidad de origen canónico, sin ánimo de lucro, dedicada a obras de apostolado", según consta en el certificado expedido por la Arquidiócesis de Bogotá. (…).

El apoderado de la parte demandante ha señalado que se trata de unas religiosas asociadas con el "propósito de defender y propender por el fortalecimiento de su profesión de religiosas" impartiendo una "formación académica encaminada a difundir la doctrina de la iglesia y por ende de Jesucristo." (…)

La libertad de asociación, consagrada en el artículo 38 de la Constitución, también hace posible que los fieles de una religión se agrupen en torno de ésta a través de organizaciones representativas de ellas, con la finalidad de profesarla libremente y difundirla en forma colectiva, conforme al artículo 19 superior.

Para estos fines, las congregaciones religiosas pueden cumplir actividades de educación que permitan poner en práctica los preceptos de orden moral de la respectiva confesión, de conformidad con el artículo 7° de la Ley 133 de 1994.

Sin embargo, estos objetivos no son los mismos que identifican a las asociaciones profesionales y gremiales, pues en éstas últimas, como ya se indicó su interés primordial es la defensa de los intereses laborales y económicos de sus miembros, mientras que las asociaciones o congregaciones religiosas buscan profesar y difundir sus creencias religiosas.

208 El artículo 104 constitucional señala: *"Son mecanismos de participación del pueblo en ejercicio de su soberanía: el voto, el plebiscito, el referendo, la consulta popular, el cabildo abierto, la iniciativa legislativa y la revocatoria del mandato.*
La ley los reglamentará.
El Estado contribuirá a la organización, promoción y capacitación de ***las asociaciones profesionales****, cívicas, sindicales, comunitarias, juveniles, benéficas o de utilidad común no gubernamentales, sin detrimento de su autonomía con el objeto de que constituyan mecanismos democráticos de representación en las diferentes instancias de participación, concertación, control y vigilancia de la gestión pública que se establezcan"*

Contrario a lo afirmado por la parte demandante, (…) no puede considerarse como una asociación profesional o gremial porque no tiene que ver con los fines laborales que estas organizaciones pretenden.

No todas las asociaciones que propendan por a defensa de intereses comunes están excluidas del impuesto de industria y comercio. Sólo aquellas que refiere la ley, entre otras los sindicatos, las asociaciones de profesionales y gremiales sin ánimo de lucro, dentro de las cuales no se encuentra la actora, cuyo fin es la difusión y defensa de la doctrina católica.

Por lo anterior, el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada está llamado a prosperar. Sin embargo, toda vez que no fueron analizados en primera instancia los demás cargos de la demanda, es pertinente hacerlo en esta oportunidad.

El demandante consideró vulnerado el artículo 8° del Acuerdo 21 de 1983 porque considera como actividades comerciales a los servicios vinculados a la educación, tales como restaurante, cafetería, transporte, fotocopiado y convivencias, contrariando además el artículo 2 de la Ley 115 de 1994, que define el servicio educativo.

Contrario a lo señalado por la parte actora, la Administración consideró estas actividades como de servicios y no comerciales, por lo que no es aplicable el artículo 8° del Acuerdo 21 de 1983 que se refiere a estas últimas.

La Administración consideró que debían gravarse las actividades de transporte, restaurante y demás actividades de servicios, con base en el artículo 16 del Acuerdo 11 de 1988, compilado posteriormente en el artículo 43 del Decreto Distrital 423 de 1996, la norma dispone:

"Artículo 16.-**Contribuyentes con varias actividades.** Cuando un mismo contribuyente realice varias actividades, ya sean varias comerciales, varias industriales, varias de servicios o industriales con comerciales, industriales con servicios, comerciales con servicios o cualquier otra combinación a las que de conformidad con las reglas establecidas en este Acuerdo correspondan diferentes tarifas, determinará la base gravable de cada una de ellas y aplicará la tarifa correspondiente. El resultado de cada operación se sumará para determinar el impuesto total a cargo del contribuyente. La administración no podrá exigir la aplicación de tarifas sobre la base del sistema de actividad predominante."

De acuerdo con esta disposición, cada actividad que realice el contribuyente del impuesto de industria y comercio debe desagregar los ingresos brutos obtenidos por cada una de ellas y aplicar en cada caso la tarifa que corresponda.

Para los años gravables que se discuten, el servicio de educación privada se encontraba exento en el distrito capital, por lo que como ha sido entendido este beneficio, se grava con tarifa cero (0), pero las demás actividades distintas deberán sujetarse a la tarifa que corresponda, porque no es posible su aplicación sobre la base de actividad predominante.

En este caso, tampoco son aplicables las normas del impuesto sobre las ventas, toda vez que se trata de un impuesto distinto y autónomo y adicionalmente la disposición invocada por el actor (artículo 476 del Estatuto Tributario, después de la modificación realizada por la ley 488 de 1998) es posterior a los periodos gravables que se juzgan y en consecuencia no son aplicables.

El artículo 2° de la Ley 115 de 1994 tampoco permite concluir que para efectos del impuesto de industria y comercio, el servicio de educación incluya otro tipo de actividades diversas como las de restaurante, transporte o arrendamiento, ni que éstas deban considerarse como recursos o procesos para alcanzar los objetivos de la educación.209 En relación con la sanción por inexactitud, la Sala considera que debe ser

209 El texto del artículo 2° de la Ley 115 de 1994 señala: *"El servicio educativo comprende el conjunto de normas jurídicas, los programas curriculares, la educación por niveles y grados, la educación no formal, la educación informal, los establecimientos educativos, las instituciones*

mantenida, toda vez que la actora declaró como ingresos exentos aquellos obtenidos por actividades diferentes al servicio de educación, tales como restaurante, cafetería, fotocopias, transporte, etc., lo cual configura inexactitud sancionable en los términos del artículo 101 del Decreto Distrital 807 de 1993, por la inclusión de exenciones inexistentes. Tampoco se observa una diferencia de criterios en cuanto al derecho aplicable al momento de presentar sus liquidaciones privadas, como quiera que los argumentos expuestos en la demanda, en el sentido que la actora no era sujeto pasivo del impuesto, no son consecuentes con su actuación de presentar declaraciones de impuesto de industria y comercio.

Por lo anterior, la Sentencia impugnada deberá ser revocada y en su lugar, se negarán las súplicas de la demanda.

INTERVENCIÓN QUIRÚRGICA - TESTIGO DE JEHOVÁ

Corte Constitucional: M.P. Rodrígo Escobar Gil. Sentencia T-823 de 2002. Expediente T-501.975. DE (4) de 4 octubre de 2002.

SÍNTESIS: Mientras no exista una circunstancia de urgencia que comprometa el derecho a la vida y que legitime la actuación médica sin contar con el consentimiento afirmativo del paciente, el paciente deberá acudir a las instituciones que prestan los servicios de salud y que están dispuestas a intervenir quirúrgicamente utilizando medios alternativos al de la transfusión sanguínea para restaurar su condición física, o, acudir a la convocatoria de una junta médica que evalúe la decisión profesional del médico tratante, sin que se pueda imponer indiscriminadamente una voluntad sobre la otra, contrariando la libertad religiosa y la conciencia médica. La integridad y la salud son derechos irrenunciables y fundamentales.

Consideraciones de la Sala.

El derecho a la libertad religiosa y sus alcances.

sociales (estatales o privadas) con funciones educativas, culturales y recreativas, los recursos humanos, tecnológicos, metodológicos, materiales, administrativos y financieros, articulados en procesos y estructuras para alcanzar los objetivos de la educación."

1. Esta Corporación ha reconocido que existe una tendencia natural en los hombres y en los pueblos a exteriorizar sus creencias espirituales (no necesariamente teológicas) encaminadas a idear una concepción ascendente del bien y del mal. Dichas creencias generalmente se vinculan a los mandatos de un ser preeminente o superior que otorga premios o castigos para aquéllos que obren según sus preceptos o se aparten de sus postulados. Por esta razón, el hombre como un ser proyectivo, estimativo y temporal ajusta su conducta a los cánones de una determinada religión en aras de obtener la satisfacción de una vida plena, transcendente y espiritual210.

A partir de esta tendencia natural, la Constitución Política en sus artículos 18 y 19 en concordancia con el artículo 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 12 de la Convención Americana de Derechos Humanos, consagra el derecho a la libertad religiosa.

Este derecho ha sido concebido jurisprudencial y doctrinalmente, como aquél que le permite a cada persona de forma independiente y autónoma creer, descreer o no creer en una determinada religión como medio de separación entre lo sagrado y lo profano, reconociendo a cada hombre su derecho a mantener la integridad de sus creencias, de alterar sus convicciones religiosas o de asumir posturas ateas o agnósticas, tal y como, lo disponen, entre otros, los artículos 12 y 18 de los citados instrumentos internacionales de derechos humanos211.

Precisamente, en relación con esta materia, la Corte ha sostenido que: "...En la esfera de su interioridad inalienable, cada [persona] resuelve con autonomía aquello que habrá de configurar su fe religiosa, su concepción sobre la divinidad, los principios de su comportamiento frente a ella y su aceptación o rechazo a los símbolos que la representan. En el campo de esta libertad hay lugar, inclusive, para no creer en nada, si tal es el resultado del proceso interior mediante el cual se fija la posición de la persona frente a los temas espirituales..." (Sentencia T-200 de 1995. M.P. José Gregorio Hernández Galindo).

En este orden de ideas, si bien no existe una religión, ideología o creencia oficial del Estado colombiano; éste no puede asumir una postura atea, agnóstica o indiferente ante los sentimientos religiosos de su población, ya que a partir del reconocimiento de la libertad religiosa, asumió el compromiso de velar por la salvaguarda y protección de las distintas inclinaciones espirituales o eclesiásticas, dentro del marco pluralista y participativo propio de un moderno Estado democrático.

En efecto, La Ley 133 de 1994 "por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política", expresa que: "El poder público protegerá a las personas en sus creencias, así como a las iglesias y confesiones religiosas y facilitará la participación de éstas y aquéllas en la consecución del bien común". Así mismo, determina que: "El Estado reconoce la diversidad de las creencias religiosas, las cuales no constituirán motivo de desigualdad o discriminación ante la ley que anulen o restrinjan el reconocimiento o ejercicio de los derechos fundamentales. Todas las confesiones religiosos o iglesias son igualmente libres ante la ley".

Siguiendo lo expuesto, es posible concluir que la libertad religiosa no puede asimilarse al ejercicio de los cánones morales exclusivos de una religión212, sino que ampara a todas aquellas manifestaciones, creencias y fenómenos individuales o colectivos que relacionan al hombre con la concepción de una existencia suprema o preeminente (ya sea en dogmas monoteístas o politeístas), a partir de los cuales sus seguidores pueden asumir pilares de comportamiento destinados a enaltecer su espíritu y a fijar parámetros éticos que delimiten su conducta.

---

210 Cfr. Sentencia T-411 de 1994 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa).

211 Al respecto, determinan que: "**Artículo 12. Libertad de conciencia y de religión.** Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias individual o colectivamente, en tanto en público como en privada (....)", y "**Artículo 18. 1.** Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza (...)".

212 Recuérdese la invocación al "Dios Cristiano" que la Constitución de 1886 consagraba en su preámbulo

2. En estos términos, el reconocimiento de la libertad religiosa prevista en el artículo 19 de la Constitución Política, según el cual: "Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva", comprende dos atribuciones esenciales, a saber: (i) La facultad de profesar libremente los cánones de una religión y; (ii) La facultad de difundir sus postulados ya sea de forma individual o colectiva.

Así, cuando la Constitución reconoce el derecho a profesar una religión está legitimando a todas los personas para practicar, creer y confesar los votos éticos de una determinada orientación religiosa, mediante la asunción y el acatamiento de un credo o culto cuyo ejercicio se manifiesta en la interioridad de actos de fe.

Por otra parte, la divulgación consiste en la prerrogativa que, en estrecha vinculación con los derechos a la libertad de expresión y al libre desarrollo de la personalidad, faculta a los creyentes de una confesión religiosa para expresar en forma pública - individual o colectiva - los postulados o mandatos de su religión, sin más limitaciones que los derechos de los demás y el orden jurídico.

De este modo, la profesión y la divulgación de la libertad religiosa permiten reunir en un todo, los actos internos y externos que conllevan a la expresión de la religiosidad de una persona, mediante los cuales los creyentes logran alcanzar un estado de coherencia entre su vida personal y los dogmas de su religión. Frente al particular esta Corporación en Sentencia T-588 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) sostuvo que: "(...) La libertad religiosa, garantizada por la Constitución, no se detiene en la asunción de un determinado credo, sino que se extiende a los actos externos en los que éste se manifiesta".

3. Con todo, constituye un elemento transcendental de la libertad religiosa el reconocimiento de la conexidad estructural que se predica entre los actos internos de profesión y los actos externos de divulgación. En este sentido, es deber del Estado asegurar que todos los creyentes tengan la libertad de actuar según sus propias convicciones y de prohibir aquellas coacciones o impedimentos que restrinjan el compromiso asumido por ellos de conducirse según lo que profesan.

Esta obligación estatal pretende salvaguardar la autonomía, la libertad y la identidad de las personas, como derechos fundamentales destinados a garantizar la conformación de un proyecto de vida, que bajo la diversidad propia de un Estado democrático, participativo y pluralista de derecho, reconozca la posibilidad de cimentar una personalidad con sujeción a los distintos mandatos o creencias de fe (artículos 1°, 2°, 14, 15, 18 y 19 de la Constitución Política). Así, el artículo 18 de la Constitución Política dispone que: "Nadie será molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar contra su conciencia".

Precisamente, esta Corporación ha expuesto que: "(..) para el creyente la coherencia de su vida personal con los dogmas y creencias de su religión, reviste una importancia capital, hasta el punto de que ella es fuente de complacencia o de inmenso sufrimiento en el evento de que por cualquier razón ella no se logre alcanzar. Si esto es así sería incongruente que el ordenamiento de una parte garantizase la libertad religiosa, pero de otra parte, se negase a proteger las manifestaciones más valiosas de la experiencia religiosa, como la relativa a la aspiración de coherencia a la que apunta el creyente entre lo que profesa y lo que practica"213.

Al respecto, el legislador estatutario, a través de la Ley 133 de 1994, desarrolló las garantías que en forma genérica consagró el constituyente en torno a la libertad de religión y de culto, señalando, entre otros aspectos en el artículo 6°, la prohibición de que las personas sean perturbadas en el ejercicio de sus derechos religiosos, reflejando así el espíritu democrático, pluralista y libre que implantó la nueva Carta Política.

213 Sentencia T-588 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. (Subrayado por fuera del texto original).

Dicho precepto legal dispone que la libertad religiosa y de cultos garantizada por la Constitución comprende, con la consiguiente autonomía jurídica e inmunidad de coacción, entre otros, los siguientes derechos de toda persona:

"...a) De profesar las creencias religiosas que libremente elija o no profesar ninguna; cambiar de confesión o abandonar la que tenía; manifestar libremente su religión o creencias religiosas o la ausencia de las mismas o abstenerse de declarar sobre ellas;

b) De practicar, individual o colectivamente, en privado o en público, actos de oración y culto; conmemorar sus festividades; y no ser perturbado en el ejercicio de estos derechos;

e) De no ser obligado a practicar actos de culto o a recibir asistencia religiosa contraria a sus convicciones personales;

i) De no ser impedido por motivos religiosos para acceder a cualquier trabajo o actividad civil, para ejercerlo o para desempeñar cargos o funciones públicas. Tratándose del ingreso, ascenso o permanencia en capellanías o en la docencia de educación religiosa y moral, deberá exigirse la certificación de idoneidad emanada de la Iglesia o confesión de la religión a que asista o enseñe;

j) De reunirse o manifestarse públicamente con fines religiosos y asociarse para desarrollar comunitariamente sus actividades religiosas, de conformidad con lo establecido en la presente Ley y en el ordenamiento jurídico general...".

4. En estos términos, si bien la Carta Fundamental le ha conferido una especial protección al derecho a la libertad religiosa, pues como se expuso se trata de una garantía superior vinculada con la autonomía, la dignidad, la identidad y el libre desarrollo de la personalidad, su ejercicio está sometido a ciertos limites que la Constitución le impone en aras de salvaguardar el imperio del orden jurídico, los derechos de los demás, la prevalencia del interés público y los propios derechos fundamentales de la persona frente a un ejercicio abusivo de los mismos. En esta medida, es claro que el contenido normativo de dicho derecho subjetivo no es absoluto y que, por el contrario, en aplicación de la teoría de la relatividad, se impone el deber de ajustar su desenvolvimiento de forma razonable y proporcional al fin o espíritu constitucionalmente previsto.

La doctrina sobre la materia ha sido precisada por la Corte en los siguientes términos:

"...La Constitución asegura a las personas su libertad de practicar, individual o colectivamente, los cultos, devociones y ceremonias propias de su credo religiosos (...)

...Empero, estas libertades no son absolutas. Encuentran sus límites en el imperio del orden jurídico, en el interés público y en los derechos de los demás. Su ejercicio abusivo, como el de cualquier otro derecho, está expresamente proscrito por el artículo 95, numeral 1, de la Constitución...

...Una correcta interpretación constitucional no puede llevar a convertir la libertad de cultos en motivo para cercenar los demás derechos fundamentales. Su uso debe ser razonable y adecuado a los fines que persigue. Los desbordamientos quedan sujetos a la acción de las autoridades, que, según el perentorio mandato del artículo 2º de la Constitución, han sido instituidas, entre otras cosas, para proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus creencias, pero también para asegurar los derechos y libertades de los demás y para garantizar el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares..."214.

En idéntico sentido, esta Corporación sostuvo que:

214 Sentencia T-200 de 1995. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

"...La expresión libre de las propias ideas religiosas, no constituye un derecho fundamental de carácter absoluto y, por ende, se encuentra sometido a los límites impuesto del propio Estatuto Superior. En efecto, como todo derecho de la persona, la libertad en comento encuentra como límite primigenio los derechos de los demás y el hecho de que no puede ser objeto de abuso por parte de su titular..."215.

La anterior posición jurisprudencial encuentra sustento legal, en el artículo 4° de la Ley 133 de 1994, según la cual: "El ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de cultos, tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley en una sociedad democrática".

5. Como previamente se expuso, uno de los límites impuestos al ejercicio de la libertad religiosa, lo constituye el deber específico de no abusar de los derechos propios cercenando el alcance de otros derechos fundamentales o sacrificando principios constitucionalmente más importantes. Así, el uso de un derecho debe ser razonado, proporcional y adecuado a los fines que persigue, sin comprometer la integridad de una garantía o de un principio fundamental de mayor entidad. Al respecto, el artículo 95 de la Constitución Política determina que: "Son deberes de la persona y del ciudadano: (...) 1. Respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios.."216

Sería pues contradictorio y absurdo, que en un Estado Social de Derecho se permita que una persona termine afectando alguno de sus derechos fundamentales precisamente por haber abusado de otros, cuando son pilares fundamentales de la organización estatal, por ejemplo, la salvaguarda de "la primacía de los derechos inalienables de la persona" (Art. 4° C.P) y la promoción y defensa de "los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución" (Art. 2° C.P).

De ahí que ante la dificultad que surge de armonizar el ejercicio de algún derecho fundamental con los distintos principios, valores y derechos previstos en la Carta, esta Corporación haya previsto la denominada tesis o doctrina de la convivencia, según la cual, éstos pueden hacerse compatibles sobre la base de que siendo generalmente relativos, su ejercicio es lícito mientras no se lesione ni amenace otros derechos fundamentales, ni se atente contra el bienestar general217.

6. En este orden de ideas, es cierto que el orden jurídico garantiza la libertad de cultos, permitiendo la autonomía de afiliarse a cualquier confesión religiosa y respetando las cargas inherentes a la profesión de fe, pero los fieles no pueden invocar dicha libertad para sustraerse al deber de acatar otros valores superiores de igual o mayor entidad y, por lo tanto, mal podrían abusar de aquél derecho mediante decisiones o conductas que impliquen daño o amenaza a la vida, a la integridad personal o a la dignidad humana.

En efecto, la Constitución Política le otorga a la vida el carácter de derecho fundamental "inviolable" y le impone a todas las personas "el deber de procurar el cuidado integral de su salud" (C.P. arts. 11 y 49). En procura de garantizar estos objetivos, el mismo ordenamiento Superior radica en cabeza del Estado y de los propios particulares la obligación de proteger la vida y velar por el respeto de la dignidad humana como valores y principios esenciales del "Estado social de derecho" (C.P. preámbulo y arts 1°, 2° y 95).

---

215 Sentencia T-263 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

216 Subrayado por fuera del texto original.

217 Cfr. Sentencia T-465 de 1994. M.P José Gregorio Hernández Galindo. Es importante resaltar que un principio constitucional no puede ser sometido a las reglas de validez y excepciones propias de las normas jurídicas, sino que por el contrario, su eficacia concreta depende de la ponderación y adecuación con otros principios, valores y derechos constitucionales. Así, es claro que mientras una norma jurídica pierde fuerza normativa, el principio se mantiene inalterable aunque resulte inaplicable a un caso concreto. Precisamente, la Corte en Sentencia T-406 de 1992 (M.P. Ciro Angarita Barón) sostuvo que: *"Los principios fundamentales del Estado son una pauta de interpretación ineludible por la simple razón de que son parte de la Constitución misma y están dotados de toda la fuerza normativa que les otorga el artículo cuatro del texto fundamental. Sin embargo, no siempre son suficientes por sí solos para determinar la solución necesaria en un caso concreto. No obstante el hecho de poseer valor normativo, siguen teniendo un carácter general y por lo tanto una textura abierta, lo cual, en ocasiones, limita la eficacia directa de los mismos. En estos casos se trata de un problema relativo a la eficacia más o menos directa de los principios y no a un asunto relacionado con su falta de fuerza normativa".*

Por esta razón, aunque el ejercicio de la libertad es esencial para asegurar la realización de un proyecto de vida, éste, sin la garantía de existencia vital no podría llevarse a cabo. Toda la libertad pierde sentido sino es bajo al ámbito de acción y predominio de la vida misma.

Y es que siendo la fe una 'expresión de vida' y teniendo el derecho a la vida un carácter prioritario y el derecho a la salud una connotación irrenunciable, no es admisible que, so pretexto de aplicar una determinada doctrina, ciertos grupos religiosos pretendan limitar el acceso de sus fieles a la ciencia médica, a las intervenciones quirúrgicas o a los tratamientos terapéuticos indispensables para proteger sus derechos fundamentales. Ello, en contraste con la posición asumida por dichos credos de dar prevalencia a determinados procedimientos que mejor se ajustan a sus creencias espirituales, pero que resultan carentes de respaldo científico y que pueden llegar a ser potencialmente inseguros para salvaguardar la salud y la vida de las personas.

En efecto, la Corte ha sostenido que el derecho a la vida constituye un valor superior e inviolable que se funda en un presupuesto ontológico para el goce y la ejecución de los demás derechos de carácter fundamental, y así lo han reconocido varios instrumentos internacionales de derechos fundamentales218. De esta manera, dicho derecho se estructura como el primero de los derechos fundamentales, poniendo de presente que sólo basta existir para ser titular del mismo.

Ahora bien, si el derecho a la vida se consolida a partir de la existencia y es indispensable 'existir' para poder proyectarse y tomar decisiones en la vida, surge irremediablemente la prevalencia de este derecho, toda vez que se convierte en un presupuesto imperioso para el ejercicio de los demás derechos, entre ellos, el de la libertad religiosa219.

Sin embargo, la protección otorgada por el Estado al bien jurídico fundamental de la vida, no se agota con el compromiso de velar por la mera existencia de la persona, sino que involucra en su espectro garantizador a los derechos a la salud y a la integridad personal (física y Psíquica) como componentes imprescindibles para permitir el goce de una vida digna220.

En resumen, como bien lo ha expuesto esta Corporación: "Las creencias religiosas de la persona no pueden conducir al absurdo de pensar que, con fundamento en ellas, se pueda disponer de la vida de otra persona, o de someter a grave riesgo su salud y su integridad física (...) Por lo demás es de la esencia de las religiones en general (...), el propender por la vida, la salud corporal y la integridad física del ser humano; por ello no deja de resultar paradójico que sus fieles invoquen sus creencias espirituales (...) para impedir la oportuna intervención de la ciencia en procura de la salud (...). No existe pues principio de razón suficiente que pueda colocar a un determinado credo religioso en oposición a derechos tan fundamentales para un individuo como son la vida y la salud"221.

De acuerdo con los presupuestos anteriormente fijados, la Sala concluye que en caso de existir contradicción entre las decisiones que una persona adopta en virtud de su culto o religión y el derecho fundamental a la vida con todo lo que él comporta, debe prevalecer este último como derecho prioritario e inviolable.

---

218 Verbi gracia, en la Declaración Universal de Derechos Humanos, se consagra, en el artículo 3°, entre otros aspectos, que todo individuo tiene derecho a la vida. Así mismo, en el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, en el artículo 6°, se establece que el derecho a la vida es inherente a la persona humana, que será protegido por la ley y que nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente. Igualmente, el Convenio Americano sobre Derechos Humanos, en el artículo 6°, dispuso que toda persona tiene derecho al respeto de su vida, aún desde su concepción.
219 Cfr, Sentencia T-452/92. M.P: Fabio Morón Díaz.
220 La Corte frente al particular ha considerado que: "El derecho a la vida comporta como extensión el derecho a la integridad física y moral, así como el derecho a la salud. No se puede establecer una clara línea divisoria entre los tres derechos, porque tienen una conexión íntima, esencial y, por ende, necesaria. El derecho a la salud y el derecho a la integridad física y moral, se fundamentan en el derecho a la vida, el cual tiene su desarrollo inmediato en aquellos. . Sería absurdo reconocer el derecho a la vida, y al mismo tiempo, desvincularlo de los derechos consecuenciales a la integridad física y a la salud. Desde luego es factible establecer entre los tres derechos una diferencia de razón con fundamento en el objeto jurídico protegido de manera inmediata; así, el derecho a la vida protege de manera próxima el acto de vivir. La integridad física y moral, la plenitud y totalidad de la armonía corporal y espiritual del hombre, y el derecho a la salud, el normal funcionamiento orgánico del cuerpo, así como el adecuado ejercicio de las facultades intelectuales".
221 Sentencia T-411 de 1994. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

Conforme a lo anterior, si bien es cierto que el derecho a la vida tiene un carácter prioritario frente a la libertad de cultos y que, en consecuencia, la protección en salud goza de un valor prevalente y preferente sobre las creencias religiosas, surge como interrogante: ¿si en virtud de dicho mandato constitucional, puede un médico adoptar libremente las determinaciones clínicas en favor del paciente sin su pleno consentimiento (visión paternalista de la salud) o si éste debe subordinarse a la voluntad del enfermo, dado que aquél es titular de su propia vida? (visión autonomista de la salud). Para dar respuesta a este cuestionamiento es indispensable plantear un nuevo tema objeto de estudio, es decir, ¿cuáles son los principios y reglas que gobiernan la relación médica?.

Principios y reglas en la relación médica.

7. A partir del reconocimiento de la libertad y autonomía de hombre y en aplicación de sus atributos de autodeterminación y disponibilidad, surge el mandato imperativo de la ética médica, según el cual: 'nadie puede disponer sobre otro'. Dicho precepto normativo exige el consentimiento informado del paciente como requisito sine quo non para adelantar cualquier tipo tratamiento clínico que exija el mejoramiento de un estado patológico. Al respecto, la Ley 23 de 1981 (Código de ética médica) determina que: "...el médico debe considerar y estudiar al paciente como persona que es, en relación con su entorno, con el fin de diagnosticar la enfermedad y sus características individuales y ambientales, y adoptar las medidas curativas y de rehabilitación correspondientes...". De modo que: "...Pedirá su consentimiento para aplicar los tratamientos médicos y quirúrgicos que considere indispensables y que puedan afectarlo física o psíquicamente, salvo en los casos en que ello no fuere posible, y le explicará al paciente o a sus responsables de tales consecuencias anticipadamente..." (artículos 1° y 15).

La efectividad del principio de autonomía, la realización de la libertad de autodeterminación y la garantía del principio de disponibilidad o de soberanía, según el cual, cada persona goza de manera privativa de la potestad de disponer sobre su vida, sus bienes, sus creencias y su integridad, están ligadas al reconocimiento y a la exigibilidad del consentimiento idóneo. Éste, a juicio de esta Corporación, debe ser: (i) informado, (ii) persistente y, algunas veces, (iii) cualificado.

De acuerdo con la doctrina general de los actos jurídicos, el consentimiento consiste en la expresión de voluntad libre y espontánea orientada a la producción de efectos jurídicos, que al perfeccionarse en un acuerdo de voluntades o en un consentimiento mutuo permite la consolidación de diversos actos o contratos. En materia médica, dicho consentimiento tiene por objeto la formación de un pacto o convención entre el conjunto de profesionales tratantes y el paciente con el fin de adoptar las medidas curativas necesarias para la recuperación o rehabilitación del enfermo.

El citado acuerdo es informado, cuando el paciente tiene todos los elementos de juicio necesarios para poder aceptar o rehusar una acción médica, siempre que tenga certeza sobre los riesgos previsibles, los efectos adversos y de las posibles terapias alternativas, sin ningún tipo de prejuicio que límite la suficiencia de la información y ajustando la remisión de dichos datos al reconocimiento intrínseco de la condición humana. Es, entonces, deber del médico informar de tal manera que logre minimizar el sufrimiento y el dolor, a la vez que aclarara íntegramente los beneficios y peligros.

Igualmente, en ciertos casos, se exige del equipo médico no sólo suministrar una información muy depurada al paciente sino que, además, son responsables de establecer procedimientos que permitan constatar la autenticidad de su consentimiento. Así, en Sentencia T-477 de 1995, se estableció que el consentimiento cualificado debía constar al menos por escrito. De todas maneras, este requisito sólo opera en aquellos casos en que el riesgo del tratamiento dada las condiciones clínico patológicas del paciente lo exija. Por esta razón, una simple intervención odontológica o la toma de unos puntos para cerrar una herida, no requieren la cualificación del consentimiento, a diferencia de una operación invasiva como la asignación de sexo o injustificada como lo son generalmente las cirugías estéticas.

Así mismo, el acuerdo de voluntades debe ser persistente, para significar que la información debe perdurar durante toda la prolongación del tratamiento clínico y postoperatorio.

De lo expuesto, es posible concluir que cualquier tipo de tratamiento, sea de carácter ordinario o invasivo, exige el consentimiento idóneo del paciente (bien sea manifestado de manera expresa o de forma tácita), so pena de incurrir en una actuación ilegal o ilícita susceptible de comprometer la responsabilidad médica. Sin embargo, existen situaciones excepcionales que legitiman a dichos profesionales para actuar sin consentimiento alguno, en acatamiento básicamente del principio de beneficiencia222. A saber223: (i) En casos de urgencia224, (ii) cuando el estado del paciente no es normal o se encuentre en condición de inconsciencia y carezca de parientes o allegados que lo suplan y; (iii) cuando el paciente es menor de edad225.

Ahora bien, la situación de urgencia se encuentra definida en el artículo 3° del Decreto 3380 de 1981, de acuerdo con el cual: "Para señalar la responsabilidad médica frente a los casos de emergencia o urgencia, entiéndese por ésta todo tipo de afección que ponga en peligro la vida o la integridad de la persona y que requiera atención inmediata de acuerdo con el dictamen médico". En este orden de ideas, es posible que pueda legitimarse una intervención médica ausente de consentimiento, cuando la vida o la integridad del paciente se encuentre en grave riesgo o peligro, verbi gracia, cuando la persona sufre un accidente de tránsito que lo coloque en situación de inconsciencia que exija de asistencia inmediata, o también, en los casos en que la persona, sin tener la condición de enfermo terminal y estando en peligro de muerte se rehusa a recibir la atención médica adecuada. Sin embargo, éstas alternativas deben apreciarse de manera rigurosa y objetiva, es decir, muy ligadas al requerimiento de una atención inmediata para evitar un perjuicio irremediable226.

8. A la par del citado mandato constitucional, se estructura como elemento trascendental de la relación médica, el denominado principio de capacidad técnica. Este precepto normativo implica la competencia exclusiva del médico para apreciar, analizar, diagnosticar y remediar la enfermedad del paciente, en aras de lograr su completo bienestar físico y psíquico227.

En efecto, es a partir del reconocimiento de la profesionalización del médico que éste adquiere capacidad técnica para ejecutar sus actos clínicos y para requerir del Estado la salvaguarda de su autonomía profesional, siempre ajustada a los mandatos de la ética médica. Dichos actos se definen como aquellos destinados a obtener la curación o el alivio del paciente, siendo clasificados por la doctrina especializada como: preventivos, diagnósticos, terapéuticos y/o de rehabilitación228. Al respecto, la Ley 23 de 1981 establece como elementos del juramento hipocrático, los siguientes: " - consagrar [la] vida al servicio de la

222 En Sentencia SU-337 de 1999, se determinó que: *"...Desde el juramento de Hipócrates, los médicos orientan su práctica por el llamado principio de beneficiencia, en su doble dimensión: es deber de estos profesionales contribuir positivamente al bienestar del paciente (principio de benevolencia) o al menos abstenerse de causarle cualquier daño físico o psíquico (principio de no maleficiencia o primun non nocere)..."*

223 Sobre la materia pueden consultarsen las sentencias T-401 de 1994, SU-337 de 1999, T-477 de 1995, T-474 de 1996, T-925 de 2001, y los artículos 10, 11,12 y 13 del Decreto 3380 de 1981 y el artículo 1° de la Resolución 13.437 de 1991 del Ministerio de Salud.

224 El Decreto 3380 de 1981, en su artículo 3°, define la situación de urgencia como: " (...) todo tipo de afección que ponga en peligro la vida o la integridad de la persona y que requiera atención inmediata de acuerdo con el dictamen médico"

225 En estos casos, generalmente, los llamados a suplir el consentimiento son los padres o los representantes legales. Al respecto, puede consultarse la Sentencia SU-337 de 1999. (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

226 Cfr. Sentencia T-477 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

227 Por ello, se ha estimado que: *"salvo casos excepcionales, en los cuales pudiera probarse de manera incontrastable que mediante determinado tratamiento practicado a un paciente se lesiona o se pone en grave peligro su salud, si integridad física o su vida, debe afirmarse que, no siendo el juez el sujeto profesionalmente indicado para descalificar las prescripciones médicas, mal puede ser admitida la tutela como un procedimiento al cual se acoja un paciente para evitar el tratamiento que se le ha ordenado*
(...) conceder una tutela para ordenar al médico que modifique un tratamiento normalmente admitido en el medio científico representa una indebida intromisión del juez en campos que desconoce y, lejos de proteger los derechos del paciente, se corre el peligro de afectarlos por ignorancia, quebrantando de paso el derecho del galeno a que se respete su autonomía profesional.."(SPV. Sentencia T-401 de 1994. M.P. José Gregorio Hernández)

228 Al respecto se sostiene que: *"La prevención hace referencia a la recomendación de medidas para evitarla aparición de procesos patológicos. El diagnostico es la opinión del médico obtenida de la observación directa o de laboratorio del paciente. La terapéutica se refiere alas diversas formas de tratamiento para la enfermedad. La rehabilitación es el conjunto de medidas encaminadas a completar la terapéutica para reincorporar al individuo a su extorno personal y social".* (Fernando Guzmán Mora. En: www.medspain.com).

humanidad; - Ejercer [la] profesión dignamente y a conciencia; - velar solícitamente y ante todo, por la salud [del] paciente", entre otros.

Ahora bien, uno de los elementos del principio de capacidad técnica, es el conocido en la ética médica como la regla de la lex artis o ley del arte. Por virtud de la cual, se presume que el acto ejecutado o recomendado por un médico se ajusta a las normas de excelencia del momento, es decir, que teniendo en cuenta el estado de la ciencia, las condiciones del paciente y la disponibilidad de recursos, sus recomendaciones pretenden hacer efectiva la protección a la vida y a la salud de los pacientes.

De esta manera, el ejercicio de la lex artis permite elevar de forma temporal mediante conocimientos provisionales (dependen en gran medida de la evolución científica), una serie de normas técnicas y de procedimientos clínicos que son susceptibles de aplicarse de forma análoga a situaciones patológicas comunes o similares y que, son pertinentes, en aras de salvaguardar los derechos fundamentales de los pacientes.

Es, entonces, trascendente que las disposiciones técnicas que en un momento determinado adopte el médico tratante, se mantengan incólumes y sean efectivamente obedecidas por sus pacientes; sólo así el tratamiento ordenado puede lograr la bondad, idoneidad y eficacia evocada por el médico y, además, a partir de dicho presupuesto, éste estaría dispuesto a asumir las responsabilidades que su actividad profesional le impone.

Por ello, la Ley 23 de 1981 (Código de ética médica) faculta a los médicos para **rehusarse** a prestar un tratamiento clínico cuando "..existan condiciones que interfieran el libre y correcto ejercicio de la profesión...". Una de cuyas circunstancias es: " (...) Que el enfermo rehuse a cumplir las indicaciones prescritas...". Esta causal ha sido desarrollada por el articulo 4° del Decreto 3380 de 1981, en los siguientes términos: " Con excepción de los casos de urgencia, el médico podrá excusarse de asistir a un enfermo o interrumpir la prestación de sus servicios por las siguientes causas: c) Que el enfermo se rehuse cumplir las indicaciones prescritas, entendiéndose por éstas no sólo las formulación de tratamientos sino también los exámenes, juntas médicas, interconsultas y otras indicaciones generales que por su no realización afecten la salud del paciente...".

9. La doctrina médico-jurídica ha reconocido que esta potestad legal corresponde al ejercicio de una modalidad de objeción de conciencia conocida como: 'la objeción médica u objeción sanitaria'. Según la cual, todo profesional de la medicina puede rehusarse a intervenir en una operación o tratamiento clínico, siempre que las circunstancias fácticas que rodean dicho tratamiento atenten contra los dictados de la recta razón que regulan el comportamiento médico. En estos términos, la Constitución Política determina que nadie será "obligado a actuar contra su conciencia" (Art. 18 C.P).

Sin embargo, las objeciones de conciencia lejos de tener un alcance absoluto se encuentran limitadas por los denominados deberes relativos. Estos, han sido definidos por la doctrina como aquellos que por no estar en correlación con derechos inherentes a la persona humana pueden omitirse sin causar injuria grave a la justicia.

Por tal motivo, el citado artículo 4° del Decreto 3380 de 1981, faculta a los médicos tratantes para rehusarse a adelantar o proseguir un tratamiento clínico, cuando el enfermo se niegue a cumplir las indicaciones por él prescritas, siempre que no se trate de casos de urgencia, ya que en este caso prima la realidad objetiva del requerimiento de una atención inmediata en salud para evitar un perjuicio irremediable sobre la vida.

Al respecto, la Corte ha sostenido que: "...el médico también es beneficiario del derecho de rehusar asistencia a un paciente cuya voluntad consiste en seguir un tratamiento que el galeno considera condenado al fracaso. Suponer lo contrario sería atentar contra la integridad moral y profesional del médico y de la función misma.." (Sentencia T-401 de 1994. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

10. Ahora bien, ¿qué sucede, por ejemplo en aquellos casos en los cuales, por circunstancias diversas, la relación médico-paciente se traba por discrepancias que impiden a las partes llegar a un acuerdo sobre el tratamiento?.

De forma previa, es preciso resaltar que de conformidad con la Ley 23 de 1981, "la relación médico-paciente es elemento primordial en la práctica médica. Para que dicha relación tenga pleno éxito, debe fundarse en un compromiso responsable, leal y autentico" de los médicos como de los pacientes.

En estas condiciones, la primera alternativa que tienen las partes es dar por terminada su vinculación contractual. Así, lo establecen los artículo 7° y 8° de la Ley 23 de 1981, reafirmados por la Resolución 13.437 de 1991 del Ministerio de Salud, sobre derechos de los pacientes.

En caso de no acceder a la terminación de la relación contractual o no ser procedente dadas las condiciones económicas, geográficas e institucionales tanto del paciente como de la entidad de seguridad social, es razonable solicitar la realización de una junta médica que evalúe el procedimiento técnico recomendado por el médico tratante (es decir, la lex artis) y determine si es pertinente o no el tratamiento dadas las condiciones clínico-patológicas del paciente (artículo 19 de la Ley 23 de 1981 en concordancia con los artículos 15 y 16 del Decreto 3380 de 1981).

11. Bajo estas consideraciones, por regla general, resulta que no puede ni obligarse al paciente a seguir la prescripción propuesta por el médico en contra de su voluntad y, por ende, desconociendo su consentimiento idóneo, ni ordenarse al médico a actuar clínicamente en contra de los postulados de su profesión. Por lo cual, si irremediablemente el médico y la junta estiman improcedente practicar un tratamiento en las condiciones expuestas por el paciente, éste debe buscar los servicios de quien, según su buen criterio, pueda prestarle la asistencia médica y quirúrgica necesaria conforme a los parámetros de su voluntad.

La doctrina sobre la materia ha sido precisada por la Corte en los siguientes términos:

"...Es cierto que nuestra Constitución Política garantiza los derechos a la libertad y a la autodeterminación (Artículos 16 y 28), cuya manifestación se plasma, entre otras, en la potestad con que cuenta toda persona para tomar las decisiones que determinen el curso de su vida. No obstante, esta autonomía no debe apreciarse en forma absoluta e independiente, ya que la misma encuentra límites concretos, en punto a la relación médico paciente, en la protección de valores superiores como son los derechos a la vida (CP artículo 13) y a la dignidad y autonomía de la profesión médica (CP artículos 16,25,26), los cuales pueden resultar seriamente comprometidos por decisiones que adopta el paciente y que, sin estar precedidas de un fundamento científico sólido, conllevarían un perjuicio para la salud....

...Así como el paciente en ejercicio de su derecho a la libertad y la autodeterminación, puede apartarse de los criterios médicos e insistir en la aplicación de un determinado tratamiento clínico, el médico, por su parte, no está obligado a practicarlo cuando lo considere nocivo o riesgoso para la vida del paciente y vaya en contravía de los principios éticos que informan la profesión.. .

...En este sentido, sería contrario a la Constitución y a los principios que regulan el ejercicio de la profesión médica, obligar al galeno a procurar un tratamiento que el paciente considera debe proporcionársele, pero que la medicina califica como nocivo para la salud de éste, cuando dicho tratamiento no está precedido del cumplimiento de las prescripciones médicas que previamente han sido impuestas al paciente, con las que se busca lograr un resultado positivo en la aplicación del mismo.." (Sentencia T-925 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil).

En idéntico sentido, esta Corporación mediante providencia T-151 de 1996 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo) sostuvo que:

" Esa condición del médico, como la de todo profesional, hace necesario que el paciente sujete de buen grado a sus indicaciones y que no le corresponda entrar en debates y discusiones con el tratante acerca de la bondad e idoneidad de las mismas, aunque, desde luego, goza de libertad de negarse a ponerlas en práctica o a permitir que se le practiquen los procedimientos clínicos prescritos, si bien tales decisiones deben ser asumidas por él bajo su propia responsabilidad. En caso de que definitivamente se pierda la confianza en el recetante, desaparece el motivo primordial de la relación entablada y, por tanto, a menos que las circunstancias lo hagan imposible en la situación concreta, puede el enfermo actual o potencial darla por terminada y buscar los servicios de quien, según su buen criterio, pueda contrarrestar sus males, evitarlos o disminuirlos.."

Con todo, se trata de una regla general, la cual admite excepciones destinadas a salvaguardar los derechos fundamentales a la vida y a la integridad de los pacientes. Por ello, siempre que dadas las condiciones clínico-patológicas del enfermo no sea predicable una situación que ponga en peligro su vida y que requiera de atención clínica inmediata, es posible desistir mutuamente de la relación médica. De lo contrario, es deber de dichos profesionales proceder a los tratamientos necesarios para salvaguardar la integridad de dichos derechos, sin que existan barreras que deslegitimen su actuar, toda vez que en este caso, es prevalente el principio de beneficiencia.

Del caso en concreto

1. De conformidad con lo expuesto en el acápite de antecedentes, se le atribuye al Hospital Marco Fidel Suárez (E.S.E) la vulneración de los derechos fundamentales a la salud, a la integridad física, a la vida, al libre desarrollo de la personalidad y a la libertad de cultos, como consecuencia de haberse negado a la práctica de una cirugía indispensable para corregir el cuadro médico-patológico que padece la accionante (cálculos en la vesícula y pancreatitis), en acatamiento de su deber profesional de conocimiento médico o lex artis, que le impone el suministro de sangre para cubrir cualquier tipo contingencia que altere el desarrollo normal de una cirugía electiva con alto riesgo de sangrado. En contraste con la posición asumida por la demandante de rehusarse a recibir cualquier clase de transfusión sanguínea (alogénica o autóloga), en obediencia de los credos dogmáticos de los Testigos de Jehová.

Así mismo, la accionante sostiene que su postura religiosa sí es respetada por otras entidades que prestan servicios médicos como el Hospital San Vicente de Paúl y la Clínica General, las cuales no puede asumir la cirugía requerida, toda vez que no tienen contrato con el régimen subsidiado al cual pertenece.

Por estas razones, la peticionara pretende que a través de una orden judicial de tutela se obligue al Hospital Marco Fidel Suárez y a su médico tratante a que se practique la intervención quirúrgica para aliviar la patología de cálculos en la vesícula y pancreatitis, utilizando líquidos no sanguíneos en el evento de ser necesario.

2. De acuerdo con las circunstancias fácticas del caso, encuentra la Corte que la acción de tutela no está llamada a prosperar. Esto es así, porque:

2.2.1. Como se dijo anteriormente, en caso de existir contradicción entre las decisiones que una persona adopta en virtud de su culto o religión y su derecho fundamental a la vida con todo lo que él comporta, prevalece este último como derecho prioritario e inviolable (fundamentos 1 a 6 de esta providencia).

Por lo tanto, aun cuando la accionante estime que en aplicación del Decreto N°. 1571 de 1993, no es indispensable ni imprescindible en una intervención quirúrgica la utilización de sangre o de sus hemoderivados, siendo suficiente el uso de fluidos no sanguíneos como la solución salina, el dextrán,

etc.229 Es claro que dicha decisión en acatamiento de dogmas religiosos, no puede desconocer la determinación médica, con fines terapéuticos, necesarios para salvaguardar la vida o la salud del paciente.

Por ello, en estos casos, y solamente cuando la decisión del paciente pueda comprometer el derecho a la vida, es deber de éste ceder a sus pretensiones religiosas y asumir plenamente el compromiso médico destinado a salvaguardar su existencia, presupuesto esencial para el ejercicio de los demás derechos, sin que se pueda configurar responsabilidad del galeno por la realización de un acto propio de la medicina, es decir, por velar diligentemente por la vida del paciente. Al respecto, se reitera que la Constitución Política le otorga a la vida el carácter de derecho fundamental "inviolable" y le impone a todas las personas "el deber de procurar el cuidado integral de su salud" (C.P. arts. 11 y 49).

Con todo, si no es predicable una situación de urgencia o necesidad para la vida - como existencia230 -, las partes podrían desistir en la relación contractual o convocar una junta médica que evalúe la decisión médico-profesional (es decir, la lex artis), claro esta - como ya se expuso - sin que se pueda imponer una voluntad sobre la otra (fundamento 11 de esta providencia).

En el caso sub examine, si bien es evidente que los cálculos y la pancreatitis no comprometen la vida de la accionante y, por lo tanto, no existe un presupuesto válido que legitime la actuación médica independientemente del consentimiento del paciente. La condición clínico-patológica de la misma sí merma su calidad de vida, pues como lo afirmó en su escrito de tutela, los cálculos le causan fuertes dolores que se han intensificado a medida que pasa el tiempo afectando el desarrollo normal de sus actividades.

Por consiguiente, como el derecho a la vida no implica la simple existencia biológica, sino que comporta por extensión el derecho a la salud y a la integridad física, como elementos indispensables para garantizar una vida digna, en el caso en particular, no puede la accionante quedarse sin protección alguna en sus derecho irrenunciables e inherentes a la condición humana.

De ahí que, como no existe una circunstancia de urgencia que comprometa el derecho a la vida y que legitime la actuación médica sin contar con el consentimiento afirmativo del paciente, y dado que es necesario preservar la integridad y la salud como derechos irrenunciables y fundamentales de la accionante, ésta deberá acudir a las instituciones que prestan los servicios de salud y que están dispuestas a intervenirla quirúrgicamente utilizando medios alternativos al de la transfusión sanguínea para restaurar su condición física, o, acudir a la convocatoria de una junta médica que evalúe la decisión profesional del médico tratante, sin que se pueda imponer indiscriminadamente una voluntad sobre la otra, contrariando la libertad religiosa y la conciencia médica (artículos 18 y 19 de la Constitución Política).

2.2.2. Por otra parte, no podría endilgarse responsabilidad en los galenos por el hecho de acatar los mandatos sobre el libre y correcto ejercicio de su profesión (lex artis), ya que mediante dicho principio de capacidad técnica, mas que pretender salvaguardar la conciencia y la recta razón del médico, se procura velar solícitamente por la salud y la vida de sus pacientes.

Así, la relación médico-paciente impone como cargas de los enfermos aceptar y obedecer las recomendaciones médicas con el objeto de curar la patología que les afecta. Precisamente, en el caso sub judice, la Sala pudo verificar que fue la señora Carmona Vélez quien no observó diligentemente las indicaciones dadas por los profesionales tratantes.

Frente al particular la Corte ha señalado que para "que pueda predicarse una omisión que constituya incumplimiento de las obligaciones legales por parte de la Entidad Prestadora de Salud, deben configurarse dos elementos: Por una parte, la inobservancia de las exigencias normativas que regulan la

229 Según el cual: *"Cuando un receptor en uso normal de sus facultades mentales, y en forma libre y consciente, decide no aceptar la transfusión de sangre o de sus hemoderivados, deberá respetarse su decisión, siempre y cuando ésta obre expresamente por escrito, después que el médico tratante la haya advertido sobre los riesgos existentes"* (artículo 50),
230 Sentencia T-452 de 1992. M.P. Fabio Morón Díaz.

prestación eficiente e integral del servicio público de salud a favor de los usuarios del sistema (artículos 177 y ss) y, por otra, que el titular de los servicios de salud haya observado diligentemente las normas, reglamentos e instrucciones dados por las instituciones y profesionales que prestan la atención en salud" (Sentencia T-925 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil).

Por esta razón, no puede estimarse que exista responsabilidad médica de los profesionales tratantes por ajustar sus recomendaciones a los procedimientos clínicos pertinentes (lex artis), cuando la accionante no observa diligentemente las instrucciones dadas para la atención eficiente y completa en salud.

2.2.3. Por último, reitera la Corte que la acción de amparo constitucional no es un mecanismo destinado a evadir los tratamientos ordenados por los médicos tratantes, ya que el juez de tutela no es el sujeto profesionalmente idóneo ni calificado para evaluar las prescripciones médicas, función que la ley ha delegado en los comités de ética y en las juntas médicas, salvo que de manera incontrastable pudiera probarse que mediante determinado tratamiento se lesiona o pone en peligro algún derecho fundamental, verbi gracia, la vida, la salud o la integridad.

Para la Corte, en el caso sub examine, no existen elementos de juicio que permitan dar certeza a las afirmaciones de la accionante sobre la aquiescencia de otras instituciones de salud en proceder a la práctica quirúrgica sin transfusiones sanguíneas. Además, la referencia para descalificar dichas transfusiones en cirugías electivas, consistente en que lo único importante es restablecer el volumen de sangre, para lo cual bastan los fluidos no sanguíneos, no constituye una doctrina médica unívoca ni un procedimiento catalogado siempre como correcto231.

Así las cosas, la presente tutela no está llamada a prosperar, toda vez que la entidad demandada no ha vulnerado los derechos a la vida, a la salud y a la libertad religiosa de la demandante, al negarse a realizar la intervención quirúrgica en las condiciones que ésta propone.

Bajo esta perspectiva, la Sala encuentra que si bien la accionante es titular del derecho fundamental a la libertad religiosa consagrado en los artículos 18 y 19 de la Constitución, que le permiten profesar y divulgar libremente su religión, no es menos cierto que su padecimiento le afecta su derecho a la salud en conexidad con la vida digna. Por otra parte, no puede endilgarse responsabilidad en los profesionales tratantes por el hecho de rehusarse a operar en acatamiento de los mandatos de su profesión dado el incumpliendo de la accionante a obedecer las instrucción clínicas necesarias para garantizar sus derechos a la vida y a la salud (lex artis).

En consecuencia, la Corte estima que surgen dos alternativas para la señora Carmona Vélez destinadas a salvaguardar su derecho a la salud: (i) acudir a las entidades prestadoras del servicio que estén dispuestas a intervenirla quirúrgicamente bajo sus precisas condiciones, o, (ii) solicitar la convocatoria de una junta médica que evalúe la lex artis del médico tratante y determine su pertinencia. En todo caso, salvo la presencia de circunstancias de urgencia que legitimen una actuación por fuera del consentimiento del paciente, no puede ni soslayarse la voluntad del enfermo ni atentarse contra la conciencia sanitaria del profesional médico.

231 Por ejemplo en: (http://www.methodisthealth.com/spanish/blood/transfuse.htm); se sostiene que existen varias razones por las cuales se puede necesitar una transfusión sanguínea, incluyendo las siguientes: - Una pérdida repentina de sangre (a veces hasta un cuarto del volumen normal de sangre); - Un nivel bajo de hemoglobina antes, durante o después de una cirugía; - Enfermedad pulmonar o cardiopatía grave; - Fallo de la médula ósea; - Anemia de moderada a grave. Así mismo, en http://www.laprensahn.com/reportajes/0104/reli5.htm, en un capítulo sobre: " Transfusiones sanguíneas, un tema espinoso en los Testigos de Jehová", se manifiesta que dicha: "...Sociedad se toma a pecho su prohibición lo [que] demuestra el hecho de que cualquier Testigo de Jehová podría ser expulsado de la congregación, si decidiese salvar su propia vida, la de su esposa o la de sus hijos, actuando de un modo contrario a las normas de la Sociedad Watchtower..". "...Situaciones como estas son raras y permiten percibir la dimensión del problema. Hay casos clínicos en que una transfusión de sangre significa la única posibilidad de cura para un paciente. Esta práctica está prohibida para los Testigos de Jehová para quienes la sangre nunca se debe separar del cuerpo...". Así, citan a la doctora brasileña, Joana Ferreira da Costa quien recuerda el caso de un carpintero de Martagua, Valle de Azores, que estuvo entre la vida y la muerte en el Hospital de la Universidad de Coimbra, hace cuatro años por no haber recibido una transfusión de sangre que rechazó por motivos religiosos. La familia con posterioridad otorgó la autorización y hoy recién se está recuperando luego de un largo periodo de convalecencia".

En virtud de lo anterior, la Sala habrá de confirmar el fallo de dieciséis (16) de julio de 2001, proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Bello, por las consideraciones expuestas en esta providencia.

(…)
Aclaración de voto a la Sentencia T-823/02

(…) Fecha ut supra, EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT, Magistrado

J

JUBILEO – AÑO SANTO

Corte Constitucional: Magistrados Ponentes: Dr. Carlos Gaviria Díaz y Dr. Alvaro Tafur Gavis. Sentencia C-1404/00. Referencia: expediente O.P.-034.. Bogotá D.C., 19 de octubre de 2.000.

SÍNTESIS. Se analiza la identidad de materia entre lo dicho en el título de un proyecto de ley y su contenido. Relación entre el Gran Jubileo y la rebaja general de penas

CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Corte Constitucional es competente para decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de las disposiciones objetadas del Proyecto de Ley No. 36/99 Senado - 196/99 Cámara, en virtud de lo dispuesto en los artículos 167-4 y 241-8 de la Carta Política.

2. Planteamiento del problema

Las objeciones formuladas por el Presidente de la República plantean a la Corte varios problemas jurídicos. En primer lugar, como su análisis de fondo exige examinar temas que no están expresamente contenidos en las objeciones mismas, debe hacerse precisión sobre el alcance de la competencia de esta Corporación en casos como el presente, tema respecto del cual se efectuará un cambio jurisprudencial.

En segundo lugar, la Corte se planteará el asunto de los límites que operan sobre la libertad configurativa del Legislador en materia penal y penitenciaria, estudiando si, en el caso concreto, dichos lineamientos fueron respetados por el Congreso.

Finalmente, por la estrecha conexidad que guarda con el tema bajo estudio, se hará alusión al tópico del indulto en el sistema jurídico colombiano, explicando su alcance y los motivos por los cuales el proyecto normativo objetado por el Gobierno no cumple con los requisitos constitucionales de esa figura.

3. La competencia de la Corte Constitucional - cambio de jurisprudencia.

Antes de abordar el estudio de las razones por las cuales el Presidente de la República objeta el Proyecto de Ley, la Corte considera necesario revisar su jurisprudencia, en lo relativo a la función de decidir sobre la constitucionalidad de las objeciones presidenciales, y al alcance de la misma en ciertos casos concretos.

Sobre el particular, esta Corporación ha sostenido en forma reiterada que su actividad se circunscribe estrictamente al estudio y decisión de las objeciones presidenciales, tal y como ellas hayan sido formuladas, sin abarcar aspectos no señalados por el Ejecutivo; es decir, que en lo tocante a los proyectos objetados, no se puede dar aplicación al principio del control constitucional integral. Ello, en la medida en que la decisión sobre la constitucionalidad de las razones que respaldan las objeciones, debe estar enmarcada exclusivamente en la dinámica de los controles interorgánicos, y en esa medida no puede afectar la posibilidad de que, con posterioridad, los ciudadanos ejerzan la acción pública de inconstitucionalidad contra las normas objetadas, ni tampoco puede reemplazar el procedimiento que para ese efecto establece la Constitución.

A pesar de lo anterior, en ciertas ocasiones se hace necesario que esta Corporación se pronuncie sobre aspectos que no fueron planteados explícitamente por el Gobierno, pero cuyo análisis resulta ser un presupuesto indispensable para el estudio de las razones de inconstitucionalidad formuladas en las objeciones mismas. Los motivos que justifican esta extensión excepcional de la competencia de la Corte, son de doble naturaleza: lógica y constitucional. Lo primero, porque las reglas de derecho que se han de aplicar al estudio de las objeciones, se derivan, en no pocos casos, de otras reglas o principios más generales, no mencionados en las objeciones, pero que resultan insoslayables para fundamentar cualquier decisión. Lo segundo, porque dado que el mandato del artículo 241-8 Superior califica las decisiones de la Corte en estos casos como definitivas, si no se efectúa en ellas el análisis de constitucionalidad de los

mencionados temas conexos, éstos quedarán cobijados por el efecto de cosa juzgada constitucional que se deriva de la decisión final sobre la objeción como tal y, en consecuencia, ningún ciudadano podrá controvertirlos en el futuro. En otros términos, al pronunciarse sobre tales asuntos conexos, esta Corporación no está coartando el derecho de los ciudadanos de ejercer la acción pública de inconstitucionalidad, ni sustituyendo el trámite que en esos casos se haya de surtir, por la sencilla razón de que una vez la Corte emita su fallo, la mencionada acción no será procedente respecto de los temas que se relacionan directamente con el objeto central de la providencia.

El cumplimiento de las anteriores condiciones resulta especialmente evidente en el caso bajo examen. En primer lugar, porque el estudio concreto de los reparos contenidos en el escrito de objeciones presupone establecer si al legislador le asiste competencia para tomar una medida como la que consagra el proyecto y, en caso afirmativo, establecer cuáles son el alcance y las limitaciones de dicha atribución. En segundo lugar, porque si bien la objeción dirigida contra el artículo primero del Proyecto circunscribe el análisis del principio de igualdad a la relación que existe entre sindicados y condenados, la Corte considera que, para llegar a una conclusión final sobre la existencia de una violación al artículo 13 Superior, se deben estudiar todos los supuestos que, en la práctica, pueden generar una discriminación, y no sólo aquellos que señala el Ejecutivo; esto es, no se puede afirmar de manera concluyente que la norma sea lesiva o no del principio de igualdad, sin haber examinado antes todas las hipótesis de trato diferencial que ella plantea. Sólo procediendo de esa forma se puede evitar que, bajo el manto de la cosa juzgada constitucional, una norma potencialmente discriminatoria se consagre en el ordenamiento como respetuosa de la igualdad, con carácter definitivo e incontrovertible.

En ese orden de ideas, la Corte habrá de variar su jurisprudencia, en el sentido de permitir que, en casos como el presente, cuando se verifiquen los requerimientos arriba señalados, su competencia se haga extensiva a ciertos temas de relevancia constitucional, que están directamente relacionados con las razones que fundamentan las objeciones presidenciales, aunque no sean señalados expresamente por ellas.

4. La libertad de configuración del legislador en materia penal y penitenciaria.

Visto lo anterior, debe ahora la Corte explorar el fundamento de la competencia que asiste al Legislador para tomar una medida como la que en este caso es objeto de decisión, es decir, la concesión de una rebaja de una sexta parte de la pena privativa de la libertad que haya sido impuesta, o que se llegare a imponer, a las personas que para el día 1 de enero del año 2.000, estuvieren privadas de su libertad.

En principio, por virtud de la cláusula general de competencia legislativa que le atribuyen los artículos 114 y 150 de la Carta, el Congreso cuenta con la potestad genérica de desarrollar la Constitución a través de la creación de normas legales; ello incluye, por supuesto, la facultad de legislar sobre cuestiones penales y penitenciarias. No obstante, como lo ha reconocido ampliamente esta Corporación, dicha libertad de configuración del legislador encuentra ciertos límites indiscutibles en la Constitución, la cual no le permite actuar arbitrariamente, sino de conformidad con los parámetros que ella misma establece. Es decir, se trata de una potestad suficientemente amplia, pero no por ello ilimitada; y en materia penal y penitenciaria, estos límites son particularmente claros, por estar de por medio derechos fundamentales muy caros para la persona humana, como lo son la libertad personal y el debido proceso, así como valores sociales tan importantes como la represión del delito o la resocialización efectiva de sus autores.

Entre los principales lineamientos que han sido señalados por la jurisprudencia constitucional para la acción del Legislador en estas áreas, se encuentra aquel según el cual las medidas que se tomen deben estar orientadas por los parámetros de una verdadera política criminal y penitenciaria, que sea razonada y razonable, y en ese sentido se ajuste a la Constitución. Quiere decir esto, que en desarrollo de sus atribuciones, el Congreso de la República puede establecer cuáles conductas se tipifican como delitos, o cuáles se retiran del ordenamiento; puede asignar las penas máxima y mínima atribuibles a cada una de ellas, de acuerdo con su ponderación del daño social que genera la lesión del bien jurídico tutelado en cada caso; e igualmente, puede contemplar la creación de mecanismos que, orientados hacia la efectiva resocialización de quienes hayan cometido hechos punibles, favorezcan el desestímulo de la criminalidad

y la reinserción de sus artífices a la vida en sociedad. En los términos utilizados recientemente por la Corte en la sentencia C-592/98 (M.P. Fabio Morón Díaz),"el legislador, en ejercicio de las competencias constitucionales de las que es titular, puede establecer procedimientos distintos y consagrar regímenes diferenciados para el juzgamiento y tratamiento penitenciario de delitos y contravenciones, pudiendo, incluso, realizar diferenciaciones dentro de cada uno de estos grupos, en la medida en que unos y otros se fundamenten en criterios de razonabilidad y proporcionalidad que atiendan una valoración objetiva de elementos tales como, la mayor o menor gravedad de la conducta ilícita, la mayor o menor repercusión que la afectación del bien jurídico lesionado tenga en el interés general y en el orden social, así como el grado de culpabilidad, entre otros."

En ese sentido, una medida como la que contempla el Proyecto de Ley objetado, consistente en el otorgamiento de un importante beneficio penitenciario a un grupo determinado de reclusos, debe estar respaldada por un sólido fundamento constitucional, y asímismo enmarcarse de manera plausible dentro de una política estatal de las características aludidas; ello, en la medida en que la norma hace uso de un criterio específico de diferenciación para seleccionar a quienes se verán beneficiados por la decisión -el hecho de encontrarse privado(a) de la libertad en una determinada fecha-, y ese criterio requiere un sustento en la Carta, puesto que de lo contrario resultaría lesivo del principio de igualdad. En otras palabras, como la medida bajo análisis crea dos categorías distintas de sujetos, para efectos de aplicarle a una sola de ellas el beneficio en comento, esa diferenciación en el trato debe encontrar una justificación constitucional.

Sin embargo, en criterio de la Corte, no parece una buena justificación la circunstancia azarosa de que en una determinada fecha, de índole religiosa, mágica o cabalística, señalada por el Legislador, alguien hubiera estado, o no, legítimamente privado de su libertad. Una cosa bien distinta es que el legislador en ejercicio legítimo de su libertad configurativa, decida quitar a una conducta el carácter delictual que antes tenía, o rebajar la pena que a ella se asociaba, casos en los cuales la decisión legislativa beneficia a todas las personas, procesadas o condenadas por tal conducta, siendo perentoria incluso la aplicación retroactiva. Entonces, el mensaje del legislador es claro: la conducta en cuestión no amerita un desestímulo tan drástico como la pérdida de la libertad, o no, al menos, en la medida y con la intensidad con que estaba sancionada. Y el mensaje se dirige a todos los que están procesados o condenados por dicha conducta o a quienes, en el futuro, puedan incurrir en ella. Pero no obra el Legislador dentro de los parámetros constitucionales cuando de manera caprichosa decide favorecer a quienes por una mera cuestión de azar se hallaban en una circunstancia que él resuelve calificar de privilegiada, sin que corresponda a la instrumentación de una política criminal razonada y razonable. Una diversidad de tratamiento sin un criterio claro y consistente que la justifique, es simple y llana arbitrariedad, incompatible con un Estado constitucional (de derecho) que programáticamente excluye este tipo de acciones oficiales.

Queda claro, entonces, que si la rebaja de penas en cuestión se evalúa bajo los cánones constitucionales aplicables a una medida de política criminal, resulta francamente inexequible, por hacer uso de un criterio de selección de los beneficiarios de la rebaja que no encuentra sustento en la Carta, y constituir así un tratamiento penitenciario abiertamente discriminatorio e injustificado. Es en este sentido que la Corte considera lesionado el artículo 13 Superior, y no por los motivos señalados en la objeción del Presidente al artículo primero del Proyecto, en la cual no se explica porqué la falta de diferenciación entre sindicados y condenados es violatoria de la igualdad. Ese único motivo, bastaría para declarar inconstitucional la medida propuesta. Sin embargo, advierte la Corte que entre los argumentos que se esgrimieron en el Congreso al momento de revisar las objeciones presidenciales, se encuentra uno según el cual en este caso no se trata de una medida de política criminal, sino de una "gracia" concedida por el Legislador a la población reclusa del país, en tanto mensaje de perdón y reconciliación; lo cual conduce de inmediato al tema del indulto en el ordenamiento jurídico colombiano.

5. Estudio de la medida propuesta, en tanto indulto.

En el informe que rindió ante el Senado de la Comisión Accidental encargada de estudiar las objeciones del Gobierno, se expresó lo siguiente:

"La rebaja de pena que se consagra en el proyecto, está prevista para aplicarla por una sola vez y con ocasión de los acontecimientos especiales que lo motivan - el advenimiento del tercer milenio- gracia que se concede como en un momento dado se concede un indulto (...). En consecuencia, no existe razón alguna que justifique y haga válido pensar y menos aún pretender que (sea inconstitucional) la imposición de medidas que nada tienen que ver con los fines de la pena o que no corresponden al logro de sus fines resocializadores, ni forman parte del tratamiento penitenciario, que - como sabemos - están referidos al comportamiento del interno durante el cumplimiento de la condena - o ejecución de la pena - cuya aplicación permite observar, conocer y evaluar la conducta del interno en desarrollo del proceso que persigue la resocialización del mismo; sino que por el contrario, atienden exclusivamente a las circunstancias de privación de la libertad con todas sus enormes repercusiones negativas sobre la persona" (fl. 30).

Es así como, en los términos que fueron utilizados por la Comisión y aprobados por el pleno de ambas cámaras legislativas, la concesión de esta "gracia" equivale a una suerte de indulto; ello se ratifica en la medida en que la Corte Constitucional, en la sentencia C-260/93, dijo que "el fundamento del indulto es el ejercicio del derecho de gracia", al cual acudió explícitamente el Legislador en este caso. Por lo mismo, corresponde a esta Corporación verificar si, en el Proyecto bajo estudio, se cumplieron los requisitos constitucionales que hacen procedente esta figura.

En términos generales, un indulto es una decisión estatal que consiste en el perdón, total o parcial, de la pena que se haya impuesto judicialmente a ciertas personas. Tres son los requisitos que el artículo 150-17 Superior exige para que esta institución pueda ser implementada por el Congreso: a) Que exista una mayoría calificada de las dos terceras partes de los votos de los miembros de ambas cámaras en favor de su concesión; b) Que se otorgue únicamente respecto de delitos políticos; c) Que existan graves motivos de conveniencia pública que lo hagan aconsejable. Salta a la vista que, por lo menos en lo relativo a la segunda condición -ya que sobre la tercera no puede la Corte pronunciarse-, el proyecto resulta abiertamente contrario a la Carta.

En efecto, la amnistía y el indulto son figuras reguladas en la propia Constitución, y no pueden asimilarse a ellas, desviaciones de poder como la rebaja de pena para algunas personas, en razón de un acontecimiento, por importante que se le estime, que nada tiene que ver con el mérito o el demérito de los implicados, ni con una política legislativa o penitenciaria racionales, como tiene que exigirlo la norma fundamental de un Estado de derecho. Lo que el Legislador ha pretendido hacer, es perdonar una parte de la pena legalmente impuesta o próxima a imponerse, a personas sindicadas de cualquier tipo de delitos, o condenadas por ellos, contra la expresa directriz constitucional, que sólo permite ese perdón tratándose de delitos políticos.

Bastan las anteriores razones, para concluir que el Proyecto de Ley sometido a consideración de esta Corporación es violatorio de la Constitución Política; por lo mismo, la Corte no considera necesario pronunciarse sobre las demás objeciones presidenciales, ya que, como el vicio de inconstitucionalidad afecta la sustancia misma del proyecto, éste será declarado inexequible en su totalidad.

Salvamento de voto a la Sentencia C-1404/00

REBAJA DE PENAS-Concesión general (Salvamento de voto) Referencia: expediente OP-034. ALFREDO BELTRAN SIERRA, JOSE GREGORIO HERNADEZ GALINDO, Magistrado MARTHA SACHICA MENDEZ ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado Fecha, ut supra.

(…)

Aclaración de voto adicional al Salvamento de voto a la Sentencia C-1404/00. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO. Magistrado.

(…)

Aclaración de voto a la Sentencia C-1404/00. REBAJA DE PENAS-Estado laico (Aclaración de voto), Fecha ut supra. ALFREDO BELTRÁN SIERRA. Magistrado
(…)

JURAMENTO

Corte Constitucional: Magistrado Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa. Sentencia C-616/97. Referencia: Expediente D-1639. Santafé de Bogotá, D.C., 27 de noviembre de 1997.

SÍNTESIS: Salvo el caso regulado por el artículo 94 de la Ley 136 de 1994, (Código de Régimen Político y Municipal), que impone a los alcaldes que van a posesionarse la obligación de jurar por Dios el cumplimiento del compromiso que adquieren, todas las normas que vinculan el deber de prestar juramento se refieren a un juramento desacralizado, en el cual la fórmula empleada para jurar no menciona a Dios ni a sus criaturas, poniéndolos como testigo de las afirmaciones del juramentado. Análisis del juramento ante Dios del Presidente y los alcaldes.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. La competencia

Por dirigirse la demanda contra una disposición que forma parte de una ley de la República, es competente la Corte Constitucional para decidir sobre su constitucionalidad, según lo prescribe el artículo 241 de la Carta Fundamental.

2. Consideraciones generales

2.1. Libertad de conciencia, derecho a profesar libremente la religión, libertad de cultos, libertad de opinión y de pensamiento y derecho al libre desarrollo de la personalidad.

Aunque íntimamente relacionados, los derechos o "libertades" de religión, culto, conciencia, pensamiento y opinión, como los llamó el constitucionalismo liberal desde el siglo XVIII, tienen cada uno un objeto propio, una autonomía, que no permite confundirlos entre sí. Prima facie, puede decirse que esa relación se explica así : la libertad de conciencia, es una consecuencia de las libertades de religión y de pensamiento ; también, la libertad de cultos es consecuencial a la de religión ; por su parte, las libertades de religión y de pensamiento, son distintas y paralelas entre sí.

2.1.1. Objeto de la libertad de pensamiento y opinión.

La libertad de pensamiento comporta para su titular la facultad de adherir o de profesar determinada ideología, filosofía o cosmovisión; de tener ideas propias, juicios respecto de las cosas. Así pues, este derecho implica el atributo personal, derivado de la naturaleza racional del hombre, de asentir o estar conforme con determinado sistema de ideas en torno del mismo hombre, del mundo y de los valores.

La libertad de pensamiento, como lo consagra el artículo 20 superior, conlleva la libertad de expresión. Por ello la norma citada dice : "Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento..." Toda vez que lo que interesa al mundo jurídico son las relaciones de alteridad, sería contrario a toda lógica admitir la existencia de la facultad jurídica de tener una propia concepción de las cosas, si esta no pudiera comunicarse a los demás. Luego, jurídicamente, pensamiento y expresión, como derechos, resultan ser una realidad inescindible.

De otro lado, cabe afirmar que la libertad de opinión significa la posibilidad de comunicar a otros el propio pensamiento, por lo cual puede decirse que este derecho coincide en cuanto a su objeto con la libertad de expresión.

2.1.2. El objeto de la libertad de religión y de la libertad de culto

La religión comporta no sólo una creencia o acto de fe, sino, básicamente, una relación personal del hombre con Dios, que se traduce en el seguimiento de un sistema moral y en la práctica de un culto. De esta manera, el núcleo esencial de la libertad de religión es, justamente, la facultad de una relación con Dios. Por lo tanto, si bien se relaciona con la libertad de opinión y pensamiento, en cuanto que la religión

lleva a adoptar una determinada cosmovisión, la libertad religiosa contiene un elemento propio que la diferencia claramente de aquellas, y que es, precisamente, la relación con Dios que resulta ser protegida como derecho.

En relación con la libertad de cultos, es fácil apreciar que ésta no es más que un aspecto de la libertad religiosa, el aspecto externo que se comprende en ella. No es, por tanto, un derecho autónomo. En efecto, como se ha dicho, la religión consiste en una relación personal con Dios, la cual se expresa exteriormente a través del culto público o privado ; el culto, por su parte, es el conjunto de demostraciones exteriores presentados a Dios ; luego, sin la relación con Dios, esto es sin religión, no se da un culto. De donde se concluye que la libertad de cultos no es más que una consecuencia de la libertad religiosa. El culto, cuando es público y colectivo, es expresión de la doble dimensión religiosa y social del hombre.

Por ello el artículo 19 de la Constitución Política se refiere conjuntamente a la libertad religiosa y a la libertad de cultos en estos términos : " se garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva."

2.1.3. El objeto de la libertad de conciencia

Por conciencia usualmente se entiende el propio e íntimo discernimiento sobre lo que está bien y lo que está mal. Este concepto conviene a lo que jurídicamente se entiende por el derecho a la conciencia moral ; la aclaración es pertinente, dado que también existe la acepción sicológica, que hace relación al pleno uso de los sentidos y facultades de la mente, que, obviamente, no es lo que constituye el objeto de esta libertad individual.

En efecto, la libertad de conciencia se ha distinguido de las libertades de pensamiento y opinión, y también de la libertad religiosa, considerándose que ella no tiene por objeto un sistema de ideas, ni tampoco la protección de una determinada forma de relación con Dios, sino la facultad del entendimiento de formular juicios prácticos en relación con lo que resulta ser una acción correcta frente a una situación concreta que se presenta de facto. En otras palabras, es la facultad de discernir entre lo que resulta ser el bien o el mal moral, pero en relación con lo que concretamente, en determinada situación, debemos hacer o no hacer. Por eso se dice que es un conocimiento práctico.232

Por consiguiente, a diferencia de la libertad de opinión o de la libertad religiosa, la de conciencia, se ejerce siempre de modo individual. En cuanto prerrogativa personal, la conciencia a la que se refiere la libertad constitucionalmente protegida, es la conciencia subjetiva, o mejor, la regla subjetiva de moralidad. No se trata pues de la protección abstracta de un sistema moral determinado, o de una regla objetiva de moralidad.

Aunque evidentemente la ideología adoptada por una persona, o su religión, pueden determinar su conciencia, es decir su personal manera de emitir juicios morales prácticos, no por ello la libertad de conciencia se confunde con las otras dos. Puede afirmarse que es un complemento de las mismas, pero no se identifican en modo alguno. De hecho, no hace falta estar inscrito en una religión determinada, ni en un sistema filosófico, humanístico o político, para emitir juicios prácticos en torno de lo que es correcto o incorrecto. Las personas ateas o las agnósticas, igualmente lo hacen, toda vez que la libertad de conciencia es un predicado necesario de la dimensión libre propia de la naturaleza humana, que le permite al hombre autodeterminarse conforme a sus finalidades racionales.

2.1.4. Contenido de las libertades de pensamiento y opinión, religiosa y de conciencia.

232 Cf. JAVIER HERVADA. "Libertad de Pensamiento, Libertad Religiosa y Libertad de Conciencia. En Díkaion .Volumen III. Bogotá. Universidad de la Sabana. 1994

La doctrina y también la jurisprudencia, han entendido que las libertades de pensamiento y opinión, religiosa y de conciencia, abarcan una doble significación : de una parte implican la autonomía jurídica del individuo en lo referente al objeto jurídico que amparan, y de otro, conllevan la inmunidad de coacción con respecto al mismo objeto. Es decir, se reconoce la facultad de autodeterminarse que compete a cada individuo en estos aspectos y también se impide el que el individuo sea forzado o presionado en torno a ellos.

La autonomía jurídica que envuelven estos derechos tiene que ver con "la libertad sicológica, el acto de elección personalísimo, acto suyo con implicaciones morales y jurídicas; pero también el carácter exteriorizable del objeto del derecho..." 233. La inmunidad de coacción, por su parte, se refiere a la garantía de "no ser molestado" que menciona el texto constitucional. Significa la ilegitimidad de toda fuerza externa que obligue a actuar contra las propias convicciones, opiniones, creencias, etc.

En torno de esta doble significación material de la libertad de conciencia, la Corte expresó lo siguiente :

"Las constituciones políticas de la mayoría de los estados democráticos garantizan la libertad de conciencia, lo cual implica dos efectos: que cada individuo tiene derecho a regular su vida de acuerdo con sus creencias y que el Estado no tiene facultad para imponérselas; él debe tener en cuenta tales creencias para permitirle ejercer su libertad.

"Como ya se dijo, la Constitución Política, en su artículo 18, garantiza la libertad de conciencia, de lo cual se desprende que, a partir del inalienable fuero interno de cada individuo, este goza de facultad para actuar o abstenerse de hacerlo en virtud de su razón práctica, de su pensamiento y de su íntima convicción, claro está, sobre la base, implícita en todo derecho y en toda libertad, de que sus expresiones están limitadas por los derechos de los demás y por las necesidades propias del orden público, la tranquilidad, la salubridad y la seguridad colectivas."234

2.1.5. Relación de las libertades de pensamiento y opinión, religiosa y de conciencia con el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

En íntima relación se encuentran las libertades que se ha venido estudiando con el derecho al libre desarrollo de la personalidad. En efecto, ellas protegen no solamente el acto de pensar de determinada manera, de creer y relacionarse con Dios, o de emitir juicios prácticos de moralidad, según el caso, sino que incluyen el acto de obrar y de conducirse conforme a tales ideas, creencias y juicios morales; de adoptar un modelo de vida que se fundamente en ellos.

Si el libre desarrollo de la personalidad significa, como lo ha precisado la jurisprudencia de esta Corporación,235 la posibilidad de que cada individuo opte por su plan de vida y su modelo de realización personal conforme a sus intereses, deseos y convicciones, siempre y cuando no afecte derechos de terceros, ni vulnere el orden constitucional, salta de bulto la relación entre este derecho y las libertades que ahora se comentan. De cierto modo, puede decirse que la consagración del derecho al libre desarrollo de la personalidad viene a ser como el colofón o decisión complementaria que el constituyente adoptó como garantía de las libertades religiosa, de pensamiento y opinión y de conciencia.

Establecido así el objeto, contenido y relación de los derechos constitucionales que el demandante considera vulnerados por las normas impugnadas, pasa la Corte a precisar el contenido de la obligación de rendir juramento a que ellas se refieren, para deducir la conformidad o inconformidad de dicha obligación con el ordenamiento superior.

233 CORTE CONSTITUCIONAL . Sentencia T- 547 de 1993, M.P. Doctor Alejandro Martínez Caballero
234 CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia t-409 de 1992 M.P. Doctor José Gregorio Hernández Galindo
235 Cf., entre otras, sentencias C-309 de 1997, M. P. Alejandro Martínez Caballero ; T- 248 de 1996, M. P Jorge Arango Mejía ; T-090 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz ; C-176 de 1993, M.P. Alejandro Martínez Caballero

2.2. El juramento en la Constitución Política y en la ley colombiana.

2.2.1. El Juramento en la Constitución

La Constitución Política no sólo no prohibe el juramento, sino que, por el contrario lo contempla expresamente como una obligación en varias de sus normas, a saber:

El artículo 122, que obliga a todo servidor público a prestar juramento al posesionarse de su cargo.

"ARTICULO 122. No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

"Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben.

"Antes de tomar posesión del cargo, al retirarse del mismo o cuando autoridad competente se lo solicite deberá declarar, bajo juramento, en monto de sus bienes y rentas."

El artículo 137 que permite exigir el juramento a cualquier persona que sea llamada a rendir declaración ante una comisión permanente del Congreso:

"ARTICULO 137. Cualquier comisión permanente podrá emplazar a toda persona natural o jurídica, para que en sesión especial rinda declaraciones orales o escritas, que podrán exigirse bajo juramento, sobre hechos relacionados directamente con las indagaciones que la comisión adelante.

(…)

El artículo 188 que señala las obligaciones que contrae el presidente de la República al jurar el cumplimiento de la Constitución y de las leyes:

"ARTICULO 188. El Presidente de la República simboliza la unidad nacional y al jurar el cumplimiento de la Constitución y de las leyes, se obliga a garantizar los derechos y libertades de todos los colombianos."

El artículo 192 que se ocupa expresamente del juramento que debe prestar el presidente de la República al tomar posesión de su cargo:

"ARTICULO 192. El Presidente de la República tomará posesión de su destino ante el Congreso, y prestará juramento en estos términos: 'Juro a Dios y prometo al pueblo cumplir fielmente la Constitución y las leyes de Colombia'.

Así pues, resulta evidente que la Constitución consagra el juramento como una institución propia del sistema jurídico colombiano. Se pregunta entonces la Corte, ¿ qué juramento es el que prohíja la Constitución ? O, en otras palabras, ¿ cuál es el significado, el contenido y el alcance del juramento desde un punto de vista constitucional ?

Según el "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia",236 el juramento "es el más fuerte vínculo con el que puede ligarse el hombre a decir verdad o a cumplir su palabra". Obviamente, cuando se hace tomando a Dios por testigo comporta una actitud religiosa de quien lo profiere, y tiene, innegablemente, un significado sagrado o pietista, que presupone una creencia del juramentado. Pero

236 JOAQUIN ESCRICHE, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, t. III, Bogotá, Edit. Temis, 1991, pág. 537

también el juramento puede hacerse a sí mismo, jurando p.ej. por el propio honor, o por la patria, o por pueblo, o por otras personas, como por la madre, casos en los cuales carece de connotación religiosa.

Ahora bien, no obstante que la Constitución de 1991, en la determinación de los principios sobre los cuales se organiza el Estado colombiano, opta por un modelo no confesional, por lo cual, al tenor del artículo 19 de la Carta "Todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley", no por ello puede decirse que el constituyente colombiano hubiera hecho profesión de ateísmo. La invocación a la protección de Dios que se hace en el Preámbulo de la Carta, tiene un significado pietista imposible de soslayar, que viene a ser complementado por la obligación de jurar por Dios que el constituyente impuso al presidente, como " símbolo de la unidad nacional".

De esta manera, cabe afirmar que el constituyente no descartó el juramento como acto sagrado, como acto que pone por testigo a Dios respecto de las afirmaciones o promesas que bajo juramento se profieren.

2.2.2. El juramento en la ley

No obstante, en un sentido jurídico acorde con la evolución legal, doctrinal y jurisprudencial del concepto, correspondiente a la tradición pluralista que se abre paso en el mundo jurídico, puede afirmarse que en la actualidad el significado religioso del juramento ha sido atenuado o, en la mayor parte de los casos, eliminado. Por ello, la mayor parte de las legislaciones europeas y americanas han suprimido las fórmulas sacramentales que expresamente se referían a Dios poniéndolo como testigo de la verdad de cuanto se declarara. En esta línea de ideas afirma Carnelutti : "el carácter religioso del juramento en el proceso civil italiano fue atenuado por la ley del 30 de junio de 1876, por la cual se suprimieron las palabras contenidas en la fórmula del viejo artículo 226 : "Juro, poniendo a Dios por testigo de la verdad de cuanto declare."237

En nuestro sistema jurídico el significado religioso del juramento también ha perdido relevancia. Por ello la jurisprudencia de esta Corporación sostuvo :

"El juramento en sus orígenes tuvo carácter exclusivamente religioso, porque es invocación de una divinidad a la que se pone por testigo de decir la verdad; tiene pues carácter civil y político, al ser invocado en actos de ambas naturalezas."238

En este mismo proveído, se hizo el siguiente análisis de la evolución de la institución en el proceso penal, en lo relativo a la pérdida de su significado religioso :

"Así, en materia procesal penal, se observa la siguiente evolución de la fórmula del juramento como uno de los requisitos exigidos para rendir testimonio u otros actos procesales:

"1. En el Decreto 409 de 1971.

"En este Decreto (Código de Procedimiento Penal vigente hasta 1987), se establecía la fórmula del juramento para testigos, peritos e intérpretes colocando como testigo a Dios y a los hombres, así "¿A sabiendas de la responsabilidad que con el juramento asume usted ante Dios y ante los hombres....?.

"2. En el Decreto 050 de 1987 (Código de Procedimiento Penal vigente hasta 1991), consagraba en el artículo 153 la fórmula del juramento, así:

"Art. 153.- Fórmula del juramento. La fórmula del juramento, según los casos, será la siguiente:

237 FRANCESCO CARNELLUTI, Sistema de derecho procesal civil, t. II, Buenos Aires, Edit. Uteha, 1944, pág. 460
238 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 547 de 1993, M.P. Doctor Alejandro Martínez Caballero

"Para los testigos: "A sabiendas de la responsabilidad penal que asume con el juramento, ¿jura usted decir toda la verdad en la declaración que va a rendir?"

"3. El Decreto 2700 de 1991.

"El artículo que contenía la fórmula del juramento no fue incluido en el nuevo Código de Procedimiento Penal, por lo que el fundamento para exigir que los particulares en el ejercicio de sus actos actúen de buena fe, no es otro que el artículo 83 de la Constitución, en concordancia con el artículo 95.7 que consagra el deber de colaborar con la administración de justicia.

"Es más, el actual Código de Procedimiento Penal en el inciso final del artículo 27 determina que si la denuncia fuere escrita, el juramento se entenderá prestado por la sola presentación de la misma.

"En este orden de ideas, por juramento no debe entenderse la fórmula o el rito, sino el compromiso, la afirmación, la promesa, el protesto, la certificación, la afirmación, la palabra, el voto, el honor, el homenaje, el testimonio, que se realice en forma expresa o tácita que implique la convicción íntima de manifestar la verdad. Por tanto, debe entenderse que se parte del principio de la buena fe y que lo manifestado corresponde a la verdad, de lo contrario, la persona que ha comprometido su palabra y lo expresado en sus términos no corresponde a la verdad, deberá responder penalmente."239

En sentido extra jurídico tampoco puede decirse que hoy en día, jurar implique en sí y por sí, necesariamente, la expresión de principios religiosos. Más bien podría afirmarse que, para la convicción popular, el juramento es, simplemente, la afirmación que un sujeto hace, procurándoles a sus destinatarios la convicción de que dice la verdad.

Atenuado o eliminado el contenido religioso del juramento en las normas legales, hoy en día el sustento filosófico-jurídico de las normas que lo consagran sin imponer el pronunciamiento de fórmulas sagradas que expresamente mencionen a Dios, se encuentra simplemente en el deber general de conducirse de buena fe ; en las normas que prescriben así la obligación de jurar, puede decirse que la intención del legislador no es otra que la de exhortar de manera especial al juramentado, para que su buena fe en la declaración de la verdad sea especialmente observada.

Desvinculado entonces del sentido religioso, en la actualidad el juramento se estudia y se trata en ciertos casos como un medio de prueba, y con este significado se mantiene en la mayor parte de las legislaciones contemporáneas. Simplemente es un arbitrio que propende a aumentar la garantía de veracidad en las declaraciones de las partes vinculadas a las causas judiciales, o, en general, de aquellas declaraciones de los individuos que los vinculan jurídicamente frente a terceros. Esta garantía se ve reforzada por las sanciones penales que se derivan para quien falta a la verdad mediando la referida formalidad.

En efecto, los doctrinantes del derecho procesal miran el juramento como un medio de prueba240. En este sentido es un recurso para demostrar la verdad de un hecho relevante para la decisión judicial. Es, usualmente, una prueba solemne y formal, en cuanto involucra una manifestación expresa en el sentido de que se dirá la verdad, bajo la fórmula "juro" u otra similar, pero dicha manifestación solemne, en ciertos casos, se presume, y, por lo tanto, de hecho se omite. Desde esta perspectiva el juramento ha sido definido como "la declaración por la cual una parte afirma como verdadero un hecho en la forma grave y solemne prevista por la ley"241, y puede considerarse como un medio de prueba de naturaleza testimonial, independientemente de que el sistema jurídico le atribuya al juez libertad de valoración de esta prueba, o lo vincule a ella a través de una tarifa legal determinada.

239 Idem
240 Según DEVIS ECHANDÍA, adoptan esta posición , entre otros, Chiovenda, Carnelluti, Cappelletti, Jean sicard, Gentile, Couture, Antonio Rocha, Allorio y Ottorino Tentolini. Cf. DEVIS ECHANDÍA HERNANDO, Teoría General de la Prueba Judicial, T.II Santafé de Bogotá. Ed. A.B.C. 1995
241 ENRICO LIEBMAN. Manual de Derecho Procesal Civil. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América. 1980, pág. 351

Nuestro sistema procesal expresamente lo consagra como medio probatorio. Así lo hace el Código de Procedimiento Civil en su artículo 175.

Art. 75. Medios de prueba. Sirven como pruebas, la declaración de parte, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez."

La garantía de veracidad por la que propende el juramento como medio de prueba, encuentra su concreción en los tipos penales que sancionan el faltar a la verdad en las afirmaciones que se profieran bajo este ritualismo. En efecto, nuestro Código Penal consagra de manera general el delito de falso testimonio que reprime la conducta de faltar a la verdad o callarla total o parcialmente, en desarrollo de alguna actuación judicial o administrativa llevada a cabo bajo juramento (art. 172 C.P.). Y adicionalmente tipifica también, como delitos contra la administración de justicia, la falsa denuncia y la falsa denuncia contra persona determinada (arts. 166 y 167 C.P.).

Obviamente, la responsabilidad penal anterior tiene cabida frente al llamado juramento asertorio, esto es, aquel que se refiere a la verdad sobre hechos del pasado o del presente ; no opera frente al juramento promisorio, que es aquel que mira a que el juramentado asegure el cumplimiento de una obligación futura, como el que se presta cuando se va a tomar posesión de un cargo público.

3. El juramento al que se refieren las normas demandadas, frente a la libertad religiosa, la libertad de conciencia y el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

Las normas demandadas regulan los siguientes aspectos :

- Las pertenecientes al Código Penal, tipifican los delitos de falso testimonio, falsa denuncia y falsa denuncia contra persona determinada. En ellas, uno de los elementos del tipo penal es el juramento, en cuanto la conducta delictual, en los tres casos, consiste, en faltar a la verdad en declaraciones, denuncias o actuaciones surtidas mediando este requisito. El aparte demandado en estos casos cobija las expresiones "bajo juramento" o "bajo la gravedad de juramento".

- Las pertenecientes al Código de Procedimiento Penal, establecen como requisito para diversas actuaciones procesales la presentación de juramento, o se refieren a la amonestación previa al mismo, o definen el testimonio por certificación jurada y los casos en los que es de recibo, o regulan el juramento estimatorio en relación con el valor de los bienes en los delitos contra el patrimonio económico, para efectos de la determinación de la competencia judicial.

- La norma contenida en el Código de Régimen Político y Municipal impone a los alcaldes prestar juramento para posesionarse, juramento que debe rendirse en los siguientes términos : "Juro a Dios y prometo al pueblo cumplir fielmente la Constitución, las leyes de Colombia, las ordenanzas y los acuerdos." Adicionalmente este artículo impone a los alcaldes declarar bajo juramento, antes de posesionarse, el monto de sus bienes y rentas y las de su cónyuge e hijos no emancipados.

- Las normas del Código Penal Militar imponen el juramento como requisito para otorgar testimonio, regulan el testimonio por certificación jurada, y de manera general señalan el juramento como requisito para ciertos actos procesales.

- El artículo 37 del decreto 2591 de 1991, prescribe la obligación de prestar juramento respecto del hecho de no haber presentado el demandante otra tutela por los mismos hechos y derechos.

- Las normas del Código de Procedimiento Civil imponen el juramento como requisito formal para ciertos actos procesales, admiten el testimonio por certificación jurada, definen el juramento estimatorio como un medio para que una de las partes estime en dinero el valor del derecho demandado y determinan el valor probatorio de este juramento, autorizan al juez para pedir a una de las partes juramento respecto

de sus afirmaciones (juramento deferido), prescriben el juramento como requisito previo al testimonio, establecen que el testimonio ante notarios y alcaldes para fines judiciales debe rendirse bajo juramento, y, en la diligencia de reconocimiento de documento, señalan que se tendrá por reconocido el documento cuando el citado se niegue a prestar juramento.

Respecto de todas las normas la acusación es parcial en cuanto solamente se demandan las expresiones que directamente se refieren al juramento. Solamente el artículo 212 del Código de Procedimiento Civil, relativo al juramento deferido por la ley, es demandado en su integridad.

Salvo el caso regulado por el artículo 94 de la Ley 136 de 1994, (Código de Régimen Político y Municipal), que impone a los alcaldes que van a posesionarse la obligación de jurar por Dios el cumplimiento del compromiso que adquieren, todas las demás normas demandadas se refieren a un juramento desacralizado, en el cual la fórmula empleada para jurar no menciona a Dios ni a sus criaturas, poniéndolos como testigo de las afirmaciones del juramentado.

En efecto, salvo en el caso señalado, todas las normas se refieren a un simple rito o solemnidad procesal, a un mero formalismo ajeno a todo contenido religioso, que, como arriba se dijo, es empleado como un simple arbitrio legislativo para poner al juramentado de presente la obligación de observar una buena fe especialísima en la manifestación de la verdad, y para derivar una responsabilidad penal en caso de que se llegue a faltar a ella. Muchas de las normas demandadas regulan un juramento "presunto", en el cual, obviamente, no está contemplada la obligación de emplear fórmulas pietistas o religiosas.

Por ello no considera la Corte que la obligación de jurar impuesta o regulada por las normas sub-exámine violente las libertades antes estudiadas. Simplemente porque ella no tiene el alcance que le atribuye el demandante, en cuanto no involucra para nada las creencias, ideologías o juicios morales del juramentado. Ajena a todo significado religioso, ideológico, o moral, esa obligación no puede violentar al individuo en estos aspectos.

De otro lado, la posibilidad de introducir excepciones a la obligación de prestar juramento consagrada en las normas anteriores, permitiendo que algunas personas formulen al respecto objeción de conciencia, llevaría a vulnerar el principio de igualdad contenido en el artículo 13 superior. Y ello por cuanto, admitida tal objeción, quienes la propusieran quedarían desvinculados de la responsabilidad penal que se deriva del hecho de faltar a la verdad en los casos en que la ley exige el juramento, mientras que, a quienes dieran cumplimiento a la obligación de jurar, si podría deducírseles la referida responsabilidad en los casos de falso testimonio y falsa denuncia anteriormente comentadas.

Especial comentario merece la obligación de jurar por Dios que se impone a los alcaldes por el Código de Régimen Político y Municipal, como requisito para posesionarse del respectivo cargo.

Si bien cabe pensar que en el caso de que el alcalde que va a tomar posesión sea ateo o agnóstico, esta obligación lesionaría su libertad de pensamiento, no debe olvidarse que el constituyente, en norma especial y expresa, impuso idéntica obligación al presidente de la República, sin mencionar al respecto ningún tipo de excepciones. Luego el legislador bien podía reproducir la misma norma refiriéndola a los alcaldes, pues si bien el presidente representa la unidad nacional, el alcalde elegido popularmente representa a su comunidad en forma directa. Recordemos que, como se dijo antes, no debe soslayarse el hecho de que el constituyente de 1991 no fue un constituyente ateo, lo cual determina o impregna algunas instituciones jurídicas, como la del juramento a Dios por parte del presidente y del alcalde.

Por esta razón, se despacharán como improcedentes los cargos de la demanda.

3.1. Fallo inhibitorio en relación con el literal d) del artículo 570 del Código Procedimiento Civil.

El literal d) del artículo 570 del Código de Procedimiento Civil, fue derogado por la Ley 222 de 1995 "por la cual se modifica el libro II del Código de Comercio, se expide un nuevo régimen de procesos concursales y se dictan otras disposiciones."

En efecto, dicho literal prescribía que para que el deudor pudiera pedir el concordato sin la coadyuvancia de los acreedores, era indispensable que prestara el juramento exigido por la ley para el concordato preventivo del comerciante.

Las normas que regulaban el concordato preventivo del comerciante fueron derogadas por el Decreto Extraordinario 350 de 1995 sustituido por la ley 223 del mismo año.

Así las cosas, tratándose de una norma que por regular una formalidad procesal, no proyecta sus efectos en el tiempo más allá de la fecha de su derogación, encuentra la Corte que carece de objeto pronunciarse respecto de ella. En consecuencia se declarará inhibida.

L

LAICISMO ESTATAL – DÍAS FESTIVOS EN FIESTAS RELIGIOSAS

Corte Constitucional: Magistrado Ponente: Dr. Fabio Moron Díaz. Sentencia No. C-568/93. REF.Expediente No. D-335.

SÍNTESIS: El hecho que las normas obliguen al descanso en días que tienen carácter religioso, para la religión Católica, obedece a una larga tradición cultural, que tiene a esta religión como la mayoritaria del país. No resulta contrario a la libertad religiosa y de cultos, el que el legislador al diseñar el calendario laboral y los días de descanso, haya escogido para ello, días de guardar para ese culto religioso.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

a) La Competencia

Es competente la Corte Constitucional para conocer de la presente acción de conformidad con lo previsto en el artículo 241 numeral 4o. de la Constitución Política, por formar parte la preceptiva acusada de leyes de la República.

b) La Materia

La sentencia responde a las acusaciones de que han sido objeto por el demandante las festividades de la religión católica que por mandato de la ley son días de descanso obligatorio, en cuanto tal señalamiento legal pueda resultar contrario a la libertad religiosa y de cultos, al pluralismo que informa la Carta Política, y a la protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación.

Los pueblos desde los primeros tiempos de su vida civilizada, han comprendido la necesidad del descanso que sigue a la actividad ordinaria, como un procedimiento de recuperación de la fuerza o energía gastada en aquella, y como una manera de gozar de sus frutos. Pues bien, los registros de la cultura ponen de presente que esas oportunidades de descanso vinieron a coincidir con el ejercicio de practicas religiosas. Durante la edad media, por ejemplo, los burgos eran sitios dedicados no solo al mercado dominical sino también a la actividad judicial y a la práctica del culto. Lugares a los que concurrían los habitantes de una comarca, en oportunidad de vacancia, para fines de esparcimiento y en definitiva de abandono de su actividad ordinaria o regular. Ese día de mercado, característico de las sociedades europeas, así como de la práctica de nuestros pueblos andinos, por las necesidades de la población de intercambio de sus productos y, de alguna manera, para salir del aislamiento de la vida campesina, trajo como resultado que dicho día de descanso coincidiera con vacancias, que podían incorporar, según las culturas de cada comunidad, ciertas prácticas religiosas. Ni en los pueblos más primitivos, ni en la actualidad, ese día de descanso fue exclusivamente religioso. Lo anterior, sin perjuicio de que existan culturas en las cuales la intensidad religiosa en el día de descanso sea mayor.

Por lo que respecta a la actual República de Colombia, este fenómeno del día de descanso y la práctica religiosa coincidente, se remonta al período de la Colonia. Desde el cual hubo como un marcado elemento cultural, representado por la doctrina cristiana del catolicismo. Elemento que, por infinidad de

variables de orden económico, histórico, social, psicológico que no es del caso examinar aquí, vino a integrar los elementos de nuestra cultura y nuestra civilización de manera rotunda; haciendo parte de nuestra idiosincracia, de nuestra sensibilidad política, social y por supuesto moral.

El legislador a lo largo de la historia, con distintos órdenes de motivación, ha venido recogiendo esa realidad cultural, en una copiosa legislación de la que hace parte la normatividad acusada, dando origen a la presente acción, cuyos elementos son motivo de revisión por esta Corte (Ley 37 de 1905; art. 1o. de la Ley 57 de 1929, art. 7o. de la Ley 6a. de 1945; art. 172 a 177 del C.S.T. y art. 1 y 2 de la Ley 51 de 1983).

Allí se dispone que además del día de descanso dominical, serán de descanso obligatorio ciertas fiestas patrias, conmemorativas de determinados acontecimientos históricos de carácter laico, y algunas referidas a la celebración del rito católico. Observando las motivaciones del legislador en el señalamiento de los días de descanso de estas celebraciones religiosas, encontramos una evolución en sus contenidos que, de un carácter reconocedor de las festividades religiosas, y de una obligación de la práctica del rito y de un compromiso del Estado con la autoridades eclesiásticas, de tales fines se pasa gradualmente, a motivaciones de carácter laico, que buscan asegurar el esparcimiento, el gozo, el descanso de los asociados, o la previsión social de las clases trabajadoras, o sus condiciones de remuneración, o elementos económicos principalmente concernientes a la productividad en este sector, de manera general o de manera específica en un subsector del mismo; tal el caso de las motivaciones que precedieron a la Ley 51 de 1983, como se verá más adelante.

Se observa entonces, un cambio en la decisión legislativa definitoria del calendario nacional, que de una carácter religioso otorgado al descanso laboral, pasa a transformarse, en la nueva perspectiva, en un ingrediente más de la vida económica, social y particularmente del trabajo. De suerte que el nuevo tratamiento legal de los festivos bien puede reconocer una tradición cultural colombiana, de tipo religioso, pero fundamentalmente esos señalamientos consultan realidades distinta a las de la fe, como las antes indicadas, obteniendo ésta una primacía en esas regulaciones, que la misma Iglesia Católica ha considerado, a fin de establecer el cronograma o calendario de sus propias festividades, sin que estas interfieran la legislación laboral, tal como lo señala el señor Procurador en los siguientes términos: "con la actitud de la iglesia católica en el sentido de declarar que las determinaciones de esa institución, respecto de su calendario festivo religioso, "no interfiere la legislación laboral" y, además que "el Estado puede reorganizar el régimen de descanso soberanamente" (instrucción pastoral sobre los festivos, julio de 19983)". Y agrega "la anterior determinación eclesiástica se adopta en el marco de la aceptación, por parte de esa institución, de las nuevas realidades socioeconómicas. Para la XXIX Conferencia Episcopal celebrada en el año de 1983, de la cual sale la instrucción pastoral antes citada, la observancia de fiestas religiosas, dentro de la semana, resulta incompatible con el nuevo ritmo de la vida productiva. Por esto reduce el número de ellas, traslada al domingo tres días de precepto y, le quita el carácter de tales a otros cuatro, dejándole esa condición a tres días solamente."

LA LIBERTAD RELIGIOSA Y DE CULTOS

Introduce la Carta de 1991 una diferencia fundamental, en el tratamiento de la libertad religiosa y de cultos, con la Constitución de 1886, por las alusiones que el artículo 53 de este último hacía la moral cristiana, y la imposibilidad de que otros cultos fuesen contrarios a la misma. De otra parte al haber desaparecido el preámbulo de la Carta que fuera aprobado en 1957, se consolida la igualdad de religiones, cultos e iglesias de manera plena.

Como contrapartida, se estableció un Laicismo de Estado, que otorga a éste una función arbitral de las referencias religiosas, de plena independencia, frente a todos los credos. En especial, la autonomía estatal para expedir las regulaciones laborales de los días festivos, eliminando la posibilidad de que la Iglesia, como antaño, pudiese intervenir en dicho proceso. De suerte que el principio de autonomía eclesiástica sobre materias canónicas, que pudieran derivarse de la anterior constitución, quedó eliminado por el nuevo texto superior y como lo sostuvo la Honorable Corte Suprema de Justicia en su Sala Plena del 7 de junio

de 1984, no implicaba tampoco en ese Régimen, "la dependencia del Estado respecto de los mandatos unilaterales y post-concordatarios de la Iglesia". Según la Corte, en esa oportunidad, así como no podía decirse que la Iglesia, mediante una nueva regulación eclesiástica de los festivos religiosos, quebrantó el artículo 53 por haber modificado las normas canónicas, tampoco podía hacerlo respecto de la ley acusada, con la que se reguló unilateralmente el régimen laboral de los días festivos, que impera para todos los residentes, sean o nó católicos.

La Carta Política de 1991, protege las expresiones religiosas minoritarias, consagrando la libertad en su artículo 19, en el más absoluto plano de igualdad, y no consagrando de manera expresa ninguno de los límites a que se refería la Constitución de 1886, para la libertad de cultos en la moral cristiana y en las leyes, lo que resulta compatible con el espíritu pluralista y la ecuación igualitaria propia del nuevo texto superior. La amplitud de las normas, en la materia, deja claro que la autonomía en esta órbita de las creencias, comprende las expresiones de los ateos, de los grupos religiosos heterodoxos, o de las asociaciones que, al margen de las religiones, se dedican al perfeccionamiento del hombre individual y socialmente considerado.

No significa la falta de restricciones de rango constitucional a estas libertades espirituales, el que el legislador no pueda establecer límites, en tan delicada y compleja materia, límites que de todos modos no pueden resultar atentatorios del núcleo esencial que le es propio a estos derechos fundamentales, y que siempre deben orientarse de ser posible a su mayor eficacia e inviolabilidad; no pudiendo entrabar la práctica religiosa y de todos modos mediando una razón secular, propia del interés estatal del legislador, y, en ningún caso de persecución de creencia alguna. Por cuanto el Estado, en estas materias, debe mantener su neutralidad a fin de proteger sus relaciones con las diferentes comunidades religiosas o espirituales, en condiciones de igualdad, es decir, sin privilegios para ninguna de ellas en particular.

La amplitud de la regulación constitucional permite a la Corte señalar que las acciones estatales, en punto a la libertad religiosa y de cultos, no pueden limitarse a los recursos orientados a evitar la intolerancia de la práctica de cualquier rito, sino que además comprende la de adelantar las acciones de cooperación, asistencia, soportes que permitan la práctica de las distintas religiones y cultos; porque de otro modo se desembocaría en un Estado antireligioso, cuyos contenidos son contrarios a la cultura de occidente, que interpreta la Constitución Política y el sistema colombiano en general.

Las circunstancias de que las normas acusadas obliguen al descanso en días que tienen el carácter de religiosos para la religión Católica, obedece pues a una larga tradición cultural, que tiene a esa religión como la mayoritaria del país. Y no resulta contrario a la libertad religiosa y de cultos, el que el legislador al diseñar el calendario laboral y los días de descanso, haya escogido para ello, días de guardar para ese culto religioso. Ya que ese señalamiento se encuentra dentro de la órbita de las competencias del legislador, y no significa la obligación para ningún colombiano de practicar esas profesiones de la fe, o, de no practicarlas, y en su lugar otras, que incluso pudiesen resultar contrarias, a juicio de sus fieles. Resulta una exageración pensar que de ese modo se está patrocinando por parte del Estado, a la manera de "codifusor" y "coevangelizador", del catolicismo, cuando son otras las razones que lo informan en el diseño del calendario de descanso de la población. Tanto es así que puede trabajarse en esos días en cualquier actividad, a voluntad de empresarios y trabajadores, claro está, con la sola condición, y ésta de carácter patrimonial, de que el primero cancele a los segundos, los recargos salariales correspondientes. La proposición jurídica completa antes señalada muestra cómo debe integrarse la normatividad acusada, con las regulaciones salariales de la misma ley, para esos días, a fin de comprender la finalidad del legislador, fundamentalmente patrimonial y de aseguramiento a los trabajadores del "descanso necesario" (art. 53 de la Constitución Nacional), y nó un objetivo de carácter religioso, orientado a favorecer, proteger o auspiciar una determinada religión en lugar de otras. Y sí, por el contrario consulta la legislación, así sea indirectamente, en los tiempos actuales, la dimensión de esas libertades espirituales que ponen al Estado a organizar los factores que permitan su efectivo ejercicio, más aún si como se ha anotado, el credo de que se trata tiene el carácter de mayoritario.

Tampoco resulta contraria la preceptiva acusada al pluralismo (art. 1o. de la C.N.), ni al reconocimiento estatal y la protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana (art. 7 de la C.N.). Por cuanto el pluralismo tampoco puede entenderse con una visión limitativa, de freno, de los distintos intereses económicos, sociales, morales, religiosos o de cualquier otra índole, sino con una visión dinámica que acepta la realidad de una diversidad de intereses en la sociedad y que organiza la posibilidad de su coexistencia. Este hecho en sí mismo, reconocedor de un nivel de desigualdad material en la sociedad, no puede tenerse, como un mecanismo negador del fundamental derecho a la igualdad. Por cuanto una es ésta como posibilidad jurídica y postulado político, y otra la desigualdad natural de los seres en sociedad y las distintas situaciones que comporta su actividad particular.

El reconocimiento de la diversidad étnica y cultural, impone necesariamente un trato igualitario de las distintas etnías, que no privilegie a unas en lugar de otras; pero el hecho de su "diversidad" misma, hace que el tratamiento legal pueda variar entre unas y otras, a fin de asegurar su mejor protección. Aun cuando no es el caso, en la legislación examinada ahora por la Corte, si resulta pertinente el criterio señalado, para responder a las inquietudes de la parte demandante. La verdad es que, desde 1926, como bien lo señala el concepto del Ministerio Público, con la Ley 57 de ese año, se inicia el proceso de secularización en Colombia de los festivos; y en adelante más el respeto por unas tradiciones religiosas que la ratio legis tenida en cuenta por el legislador, hubo de considerar éste, que no debía cambiar los festivos tradicionales, por cuanto esto hubiese resultado un acto de hostilidad contra una religión, cuya aceptación por la sociedad colombiana era, al momento de su establecimiento, prácticamente total.

De otra parte, el artículo 2o. de la Ley 37 de 1905, que autoriza ampliamente al poder ejecutivo para que, de acuerdo con la autoridad eclesiástica, reglamente lo relacionado con los días festivos de carácter religioso, o como lo estime conveniente, lo relacionado con los días festivos de carácter civil, sí tiene el carácter de inconstitucional, teniendo en cuenta que es facultad del legislador, según el artículo 53 de la Carta Política, el cual confiere de manera expresa a la ley la facultad para expedir el estatuto del trabajo y en particular lo relacionado con el "descanso necesario"; y no puede como lo prevé el citado artículo segundo, el poder ejecutivo crear o suprimir festivos, ni religiosos ni civiles, de manera autónoma. Sin embargo, como la Ley 51 de 1983 derogó el artículo 2o. de la Ley 37 de 1905, y esta derogatoria se produce antes de la vigencia de la Carta de 1991 y por otra parte no está generando efecto alguno, lo que procede es la decisión inhibitoria, que se vé reforzada, de manera sobreviniente, por la mera preceptiva constitucional que, se repite sitúa en la ley la competencia para el descanso necesario, y no puede en adelante el ejecutivo reglamentar lo relacionado con esos días.

LEY MARÍA -NOMBRE GENÉRICO PARA PROMOVER CONOCIMIENTO DEL CONTENIDO DE LA LEY.

Corte Constitucional: Sentencia C-152/03. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Demanda de inconstitucionalidad contra el título (parcial) y el artículo 1 (parcial) de la Ley 755 de 2002. Bogotá, D. C.

> ***SÍNTESIS:*** *El subtítulo "Ley-María", busca entre otras finalidades, promover el conocimiento y difusión de la mencionada ley. No hay violación de los artículos 158 y 169 de la Constitución porque la finalidad última de la Ley 755 de 2002 es la protección de la niñez colombiana mediante el mayor compromiso de los padres en el cuidado, la protección y el amor a sus hijos.*

CONSIDERACIONES

1. Competencia

1. Al tenor de lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4 de la Constitución, corresponde a esta Corporación conocer de las presentes demandas, por dirigirse contra disposiciones que forman parte de una ley de la República.

2. Problemas a resolver

De los cargos elevados contra el artículo 1 de la Ley 755 de 2002 y contra la expresión "Ley María" contenida en el título de la misma, la Corte estima se desprenden dos problemas jurídicos de cuya resolución depende la exequibilidad de los apartes acusados: 1) ¿Vulnera el derecho a la igualdad que la licencia de paternidad esté a cargo de la empresa de prestación de salud (EPS) a la cual se encuentra afiliado el padre, mientras que la licencia de maternidad es financiada con cargo al Fondo de Solidaridad y Garantías –FOSYGA–? 2) ¿Puede el legislador denominar una ley, en particular, darle el nombre de "Ley María"?

3. Análisis del cargo por vulneración del derecho a la igualdad

3.1 No violación del artículo 13 de la Constitución

Los demandantes acusan la expresión "La licencia remunerada de paternidad será a cargo de la EPS" contenida en el inciso quinto del artículo 1° de la ley 755 de 2002, por vulnerar el artículo 13 de la Constitución Política. Consideran que se da un trato discriminatorio a las Empresas Promotoras de Salud, en la medida en que la licencia de maternidad corre por cuenta del Fondo de Solidaridad y Garantías, mientras que la licencia de paternidad debe ser financiada por las E.P.S., lo que atenta contra el equilibrio financiero de las mismas. La Corte encuentra que este cargo no ha de progresar por las razones que se exponen a continuación, por lo que se declarará exequible la disposición parcialmente demandada.

En materia de la regulación del servicio público de seguridad social, el legislador goza de una amplia potestad de configuración normativa. La ley, por decisión constituyente, establece los términos en que dicho servicio público debe ser prestado, en sujeción a los principios de eficacia, universalidad y solidaridad (artículo 48 de la Constitución). En desarrollo de dichos principios, el legislador puede reconocer determinadas prestaciones sociales –por ejemplo una licencia remunerada de paternidad de cuatro días si el padre cotiza al sistema de salud o de ocho días si el padre y la madre son cotizantes (artículo 1 de la Ley 755 de 2002)–, así como colocar en cabeza de determinadas personas las obligaciones correspondientes, como la de financiar dicha prestación. Para la Corte es claro que la amplia potestad legislativa en materia de seguridad social, que incluye el régimen de licencia de paternidad en

caso de alumbramiento, tiene como límite los preceptos constitucionales, en especial el deber de respetar los derechos fundamentales, entre ellos el derecho a la igualdad.

Los actores aducen que colocar en cabeza exclusiva de las EPS la obligación de financiar la licencia remunerada de paternidad viola la igualdad, ya que en el caso de la licencia de maternidad tal obligación recae en un Fondo alimentado con recursos de otras fuentes de financiación. Los demandantes parten de la premisa según la cual el legislador debe tratar igual las situaciones similares, por lo que al no hacerlo, ni contar para ello con una justificación razonable, viola el principio de igualdad. Para que tal cargo pudiera progresar, sería necesario demostrar que ambas situaciones –la maternidad y la paternidad– eran similares de forma que exigieran un mismo trato jurídico, o que en todo caso no existía razón alguna para justificar la diferencia de trato.

Los demandantes no demostraron la existencia de una violación del principio de igualdad por parte del legislador al asignar la obligación de financiar la licencia remunerada de paternidad en las EPS. Esto porque la situación en que se encuentra la mujer que da a luz –recuperación física, amamantamiento, etc.– no es la misma que la del padre, pese a que las licencias de maternidad y paternidad tengan en común el hecho del nacimiento del menor. No siendo similar la situación que se regula (maternidad y paternidad) en uno y otro, tampoco está demostrada la premisa inicial sobre la que se construye el cargo de violación de la igualdad, a saber, el trato jurídico diferente e injustificado de situaciones iguales. Por ello, el legislador en ejercicio de su potestad de configuración normativa en materia del servicio público de seguridad social podía regular diferentemente el sistema de financiación de la licencia de paternidad frente al hecho del nacimiento, sin contar para ello con una restricción especial derivada del principio de igualdad.

Observa además la Corte que tampoco se ha logrado demostrar un trato discriminatorio en contra de las EPS. Todas las EPS están igualmente obligadas a financiar, cumplido el deber de cotización establecido por la ley en cabeza del padre, la licencia de paternidad, cuyo término es de cuatro días en caso de ser aquel el único cotizante o de ocho días si el padre y la madre aportan directamente al sistema de salud. Es de anotar que la licencia de maternidad se prolonga, por su parte, a ochenta y cuatro días (12 semanas), diferencia de trato jurídico que muestra la diversidad de las situaciones reglamentadas por el legislador.

No encuentra la Corte discriminación alguna en la disposición parcialmente demandada respecto de las Empresas Promotoras de Salud. En la regulación del régimen de licencias por el nacimiento de un menor el legislador goza de una discrecionalidad que, no siendo absoluta dada su limitación por otras normas constitucionales, sí implica un margen suficiente de configuración de la política pública con miras a establecer la estructura, la organización y el funcionamiento del sistema de seguridad social, en especial la determinación de las personas o entidades encargadas del cubrimiento de una determinada prestación.

Por último, advierte la Corte –acogiendo uno de los argumentos de la ponencia original–, que el juicio de constitucionalidad implica el cotejo entre una disposición de rango legal y la Constitución, y no entre disposiciones legales como pretenden los demandantes al comparar entre la Ley 755 de 2002 (artículo 1) y la Ley 100 de 1993 (artículo 207242), en lo que respecta a las licencias de paternidad y maternidad, respectivamente.

3.2 Improcedencia de la solicitud del Procurador de declarar inexequible parte de la norma que no había sido demandada

En lo que respecta a la solicitud del Procurador General de la Nación, en el sentido de declarar exequible el aparte demandado del inciso 1 del artículo 1 de la Ley 755 de 2002, más no la regulación que hace depender la duración de la licencia de paternidad (4 o 8 días) de si uno o ambos cónyuges aportan al sistema de salud en calidad de cotizantes, la Corte reitera su doctrina constitucional en el sentido de no ser

242 Ley 100 de 1993. Artículo 207. De las licencias por maternidad. Para los afiliados de que trata el literal a) del artículo 157, el régimen contributivo reconocerá y pagará a cada una de las Entidades Promotoras de Salud, la licencia por maternidad, de conformidad con las disposiciones legales vigentes. El cumplimiento de esta obligación será financiado por el Fondo de Solidaridad, de su subcuenta de compensación, como una transferencia diferente de las Unidades de Pago por Capitación, UPC.

procedente un pronunciamiento de fondo sobre los cargos que eleva el Jefe del Ministerio Público con ocasión de su concepto fiscal, si dichos cargos versan sobre proposiciones jurídicas diversas a las demandadas mediante la acción pública de inconstitucionalidad. Sobre la imposibilidad de pronunciarse en esta hipótesis, la Corte ha sostenido en ocasión anterior:

"(E)l Ministerio Público en su concepto no hace las veces de demandante y, por lo tanto, no puede formular propiamente cargos nuevos aunque sí puede plantear argumentos adicionales a los esgrimidos por el actor e invitar a la Corte a que juzgue las normas acusadas a la luz de toda la Constitución indicando cuáles son los vicios que encuentra."243

Por todo lo anterior, la Corte declarará la exequibilidad de la expresión "La licencia remunerada de paternidad será a cargo de la EPS," contenida en el inciso quinto del artículo 1° de la Ley 755 de 2002, por la cual se modifica el parágrafo del artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo.

4. Análisis del cargo contra la expresión "Ley María" contenida en el título de la Ley 755 de 2002

El cargo que una de las demandas acumuladas dirige contra la expresión "Ley María" contenida en el título de la Ley 755 de 2002, "por la cual se modifica el parágrafo del artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo - Ley María", se relaciona con el presunto desconocimiento del principio de unidad de materia (artículos 158 y 169 C.P.), porque tal expresión no tiene relación alguna con el contenido de la ley sobre la licencia remunerada de paternidad que modifica un artículo del código laboral. La Corte observa, sin embargo, que la utilización de nombres propios para la identificación de una ley, en este caso el nombre de "María", plantea cuestiones constitucionales adicionales que deben ser abordadas en la presente oportunidad, a saber: 4.1 ¿Pueden las leyes tener nombre y, en caso de tener un nombre determinado, debe éste, a pesar de carecer de contenido normativo propio, ajustarse a la Constitución? 4.2 ¿Vulnera los principios de pluralismo (artículo 1 C.P.) y diversidad cultural (artículo 7 C.P.) o la libertad religiosa y de cultos (artículo 19 C.P.), la decisión legislativa de identificar una ley con el nombre de "Ley-María"? 4.3 ¿La expresión "Ley-María" infringe el principio de la unidad de materia (artículos 158 C.P.)?

4.1.¿Pueden las leyes tener nombre? ¿Puede el nombre de una ley vulnerar la Constitución?

4.1.1 El título de una ley puede ser objeto del control constitucional

Ante todo debe la Corte determinar si es competente para pronunciarse sobre la constitucionalidad parcial de un título de una ley, en atención a que este carece de contenido normativo. Las razones en contra de tal competencia se relacionan con la falta de proposición jurídica que deba ser cotejada con las normas constitucionales y la consecuente inocuidad del pronunciamiento. En contra de tales argumentos la Corte encuentra que el título de una ley, pese a carecer de valor normativo, exhibe valor como criterio de interpretación de las normas contenidas en el cuerpo de la ley. Siendo así, es claro que incluso los criterios de interpretación de la ley que emanan del texto del título o encabezado de la misma son pasibles del control de constitucionalidad, puesto que un título contrario a los preceptos constitucionales, de no ser excluido del ordenamiento jurídico, podría conducir a una interpretación de parte o toda la ley no conforme con el estatuto superior.

La anterior conclusión tiene además sustento en el artículo 241 numeral 4 de la Constitución que asigna a la Corte Constitucional la función de "decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación." La disposición no distingue entre normas de la ley y título de la misma. Ambos hacen parte del contenido de la Ley y, en consecuencia, pueden ser objeto de examen de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional.

243 Sentencia C-977 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

4.1.2 Las leyes sí pueden tener subtítulo, pero éste no puede ser discriminatorio, ni sustituir el número de la ley o la referencia a su contenido, ni carecer absolutamente de relación con el contenido de la ley. Las leyes con subtítulo no son leyes de honores

Previo el examen de constitucionalidad de los cargos elevados contra la expresión "Ley-María" contenida en el título de la Ley 755 de 2002, es necesario abordar una cuestión subyacente: ¿pueden las leyes tener nombre? Lo primero a señalar es que la Constitución no prohíbe expresamente esa posibilidad. La finalidad de nominar una ley, esto es, de darle un nombre, es permitir su identificación para facilitar el ejercicio y goce efectivo de los derechos. Ahora bien, la Corte estima que dicho objetivo no puede propenderse de cualquier manera. El uso de nombres en el título de las leyes para identificarlas y promover así su conocimiento, difusión y cumplimiento, debe respetar ciertos límites:

1) El subtítulo o el nombre de la ley no puede ser discriminatorio, esto es, basarse en criterios que la propia Constitución menciona como prohibidos para diferenciar entre personas como son la raza, el sexo, el pensamiento político o religioso, etc (artículo 13 de la Constitución). Así, por ejemplo, no sería admisible identificar una ley con el nombre de "Ley-Antisemita" o "Ley-Anticomunista".

2) El nombre o subtítulo de una ley no puede, por otra parte, sustituir el número y la descripción general del contenido de la misma, ya que tales requisitos están explícitamente establecidos en la Ley Orgánica del Reglamento del Congreso (Ley 5ª de 1992), a la cual deben sujetarse las leyes ordinarias.

3) El nombre o subtítulo de la ley tampoco debe carecer absolutamente de relación con el contenido de la misma, aun cuando al respecto se reserva un amplio margen de discrecionalidad al legislador. Esto en virtud del principio de unidad de materia que no sólo se predica del contenido normativo sino también del título de la ley, según lo disponen los artículos 169 de la Constitución y 193 de la Ley 5ª de 1992.

4) Finalmente, el nombre o subtítulo de la ley no debe conceder reconocimientos, privilegios u honores a una persona específica, materia que debe ser objeto de una ley especial de honores con los requisitos de las mismas para que el homenaje sea a un ciudadano que haya prestado servicios a la patria (artículo 150, numeral 15 C.P.).

Así las cosas, para determinar si el nombre dado a una ley vulnera la Constitución, es necesario aplicar un examen constitucional que permita establecer cuándo la acción estatal –aquí mediante la subtitulación de la ley hecha por el Congreso de la República– desconoce los límites antes expuestos o, en general, una norma constitucional. Esto último sucede cuando el subtítulo de la ley, por su carácter de criterio interpretativo de la normatividad que precede, es contrario al contenido de los preceptos constitucionales o supra legales, en este caso, de la leyes estatutarias y orgánicas a las cuales está sujeta la actividad ordinaria del legislador. Es por ello que antes de realizar el juicio de constitucionalidad de cara al contenido de los preceptos constitucionales que podrían verse lesionados por la expresión "Ley-María", la Corte aborda el examen de una posible vulneración de la Constitución por desconocimiento de las reglas establecidas en la Ley Orgánica del Reglamento del Congreso, Ley 5ª de 1992.

4.1.3 El título de la Ley 755 de 2002 no desconoce la Ley 5ª de 1992

El título de una ley, pese a carecer del carácter de norma, puede vulnerar la Constitución si no llena los requisitos constitucionales y legales. El artículo 169 de la Constitución establece que "El título de las leyes deberá corresponder precisamente con su contenido ...". Tal precepto es reiterado en la Ley Orgánica del Reglamento del Congreso.

En efecto, los artículo 193244 y 194245 de la Ley 5ª de 1992, ley orgánica por la que se expide el reglamento del Congreso, exigen respectivamente que el título de las leyes correspondan precisamente con

244 Ley 5 de 1992. Artículo 193. Títulos de las leyes. El título de las leyes deberá corresponder precisamente a su contenido, y a su texto precederá esta fórmula:

el contenido de las mismas, y que ellas guarden una secuencia numérica indefinida, no año a año. Esto último con el objeto de facilitar la identificación de toda ley mediante un número consecutivo determinado. Si el título de una ley no respeta tales condiciones, vulnera tanto la Constitución como la Ley Estatutaria y debe ser excluido del ordenamiento jurídico.

La Ley 755 de 2002 tiene un título, "por la cual se modifica el parágrafo del artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo", y un subtítulo, "Ley-María". El primero cumple plenamente con el imperativo del artículo 193 de la Ley 5 de 1992, puesto que, en efecto, el contenido de la ley modifica el parágrafo del artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo en lo que se relaciona con el descanso remunerado en la época del parto. También se ajusta a la exigencia de que la ley sea numerada (artículo 194 de la Ley 5 de 1992), puesto que precisamente la Ley fue identificada con el número 755. Surge entonces la pregunta de si el subtítulo "Ley-María" utilizado por el legislador, además del título ya mencionado, corresponde precisamente con el contenido de la ley. Una interpretación aislada del subtítulo llevaría a una conclusión negativa, ya que el nombre "María" no tiene una relación directa con el contenido de la ley. No obstante, apreciado el valor de denominar las leyes con miras a promover su divulgación mediante expresiones que faciliten su invocación por las personas, cuando dichas leyes atañen a los derechos, a su acceso y goce efectivos, el objeto del subtítulo, en este caso la divulgación de la ley, corresponde precisamente al contenido de la misma, el cual no es el reconocimiento de derechos irrealizables, meras promesas legislativas, sino, por el contrario, su goce efectivo, para lo cual su divulgación es indispensable.

Subraya la Corte que el artículo 2 de la Constitución refleja una transformación radical en nuestro constitucionalismo en dos materias atinentes a la relación entre el Estado y los habitantes del territorio. En primer lugar, establece la Carta que el Estado está al servicio de la comunidad, no las personas al servicio del Estado. Esto significa que el Estado debe aliviar cargas innecesarias y facilitar el desenvolvimiento libre y autónomo de las personas. Una forma de propender por este objetivo es divulgando los derechos con miras a que sus titulares y beneficiarios puedan gozar efectivamente de ellos. A nadie escapa que es imposible ejercer un derecho que no se conoce y que colocar sobre las personas la carga de conocer por su denominación técnica la ley (número y contenido jurídico) no es la forma más idónea de lograr que sean invocadas por sus destinatarios, en especial cuando las leyes versan sobre derechos de las personas. En segundo lugar, superando la concepción de los derechos como declaraciones abstractas o ideales que orientan la acción del Estado, la Carta manda que el Estado garantice su efectividad. Denominar una ley con un subtítulo que facilite su divulgación no está ordenado por el artículo 2 citado pero está permitido por éste en tanto que es un medio idóneo que contribuye a alcanzar el goce efectivo de los derechos constitucionales desarrollados por las leyes.

En consecuencia, la expresión "Ley-María" contenida en el título de la Ley 755 de 2002, por la cual se modifica el parágrafo del artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo, no vulnera la Ley Orgánica del Reglamento del Congreso con respecto a la titulación de las leyes, así como tampoco en forma indirecta el artículo 151 de la Constitución, según el cual el ejercicio de la actividad legislativa debe sujetarse a los reglamentos del Congreso.

Pasa la Corte a analizar si la expresión "Ley-María" desconoce algún precepto constitucional sustantivo, en particular si es contraria a los principios de pluralismo, diversidad cultural y de separación entre las Iglesias y el Estado (4.2), así como si respeta el principio de unidad de materia establecido en la Constitución (4.3)

4.2 La identificación de una ley con el nombre de "Ley-María" no vulnera los principios constitucionales de pluralismo, diversidad cultural y separación entre las Iglesias y el Estado

"El Congreso de Colombia,
DECRETA"
245 Ley 5 de 1992. Artículo 194. Secuencia numérica de las leyes. Las leyes guardarán secuencia numérica indefinida y no por año.

En virtud del principio de pluralismo y diversidad cultural, el Estado, en el cumplimiento de sus funciones, no puede ponerse al servicio de una determinada fe religiosa. Tampoco puede el Estado discriminar a las demás confesiones cuando interviene para regular el ejercicio de los derechos individuales y colectivos en materia religiosa y de cultos. La jurisprudencia nacional ha aplicado diversos criterios para establecer cuándo una actuación estatal desconoce el pluralismo religioso o el principio de igualdad entre las diversas religiones o iglesias. A continuación se hace un recuento de las principales sentencias dictadas por la Corporación en materia de límites a las actuaciones del Estado en la materia, con el fin de establecer los criterios para determinar si en el presente caso se vulneran los mencionados preceptos constitucionales al denominar "Ley-María"a la Ley 755 de 2002. Luego se hará una breve referencia al derecho comparado.

4.2.1 Jurisprudencia constitucional sobre pluralismo, diversidad y libertad religiosa

La Corte Constitucional se ha pronunciado reiteradamente sobre el alcance de los principios de pluralismo y diversidad religiosa –incluyendo el principio de separación de Iglesia y Estado–, así como sobre los derechos de libertad religiosa y de cultos en relación con los alcances y límites de la acción estatal. A este respecto son distinguibles diversos temas relevantes a saber: la igualdad ante la ley de las distintas comunidades religiosas; la separación entre las Iglesias y el Estado, que incluye los principios de Estado laico, de neutralidad y prohibición de persecución.

4.2.1.1 La igualdad ante la ley de las distintas iglesias y confesiones religiosas impide que el Estado le otorgue a una de ellas un trato preferente

El constituyente de 1991 introdujo significativos avances en la protección del principio de igualdad. Dentro de éstos se destaca que en materia religiosa no solo prohíbe la discriminación "por razones de ... religión" (artículo 13 C.P.) sino que extiende la igualdad religiosa a una dimensión colectiva al señalar que "las confesiones e iglesias son igualmente libres" (artículo 19 C.P.). El celo del constituyente en ese punto se refleja en el énfasis consistente en advertir que "todas" ellas lo son, y en que además de proteger la libertad de cada una separadamente considerada, también garantiza que todas son "igualmente libres ante la ley".

En desarrollo del artículo 19 de la Constitución, que consagra que "(t)odas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley", la Corte ha reconocido que en aras del respeto al pluralismo religioso, no pueden existir tratos discriminatorios que privilegien a una determinada religión o culto sobre otros. De este modo, si bien se ha reconocido la posible existencia de tratos favorables a determinadas comunidades religiosas, ello se ha hecho sólo bajo el criterio de que también las otras confesiones gocen de la posibilidad de acceder a tales beneficios. En otros casos, ciertas preferencias otorgadas a la Iglesia Católica han sido extendidos también a otras iglesias, en virtud del principio de igualdad ante la ley de las diversas comunidades religiosas.

En la sentencia C-027 de 1993246 que declaró la constitucionalidad del artículo I del Concordato entre la Iglesia Católica y el Estado Colombiano, la Corte encontró exequible la declaración contenida en dicho artículo que considera a la Religión Católica, Apostólica y Romana como elemento fundamental del bien común. Según la Corte, dicha "declaración no impide que otras confesiones religiosas, si así lo convinieren con el Estado colombiano, también manifiesten que se ponen al servicio de esta comunidad, como elemento dispensador de bienandanza, ventura y progreso". No obstante, en esa misma sentencia la Corte declaró inexequibles varios artículos del Concordato precisamente por violar el principio de igualdad que el propio constituyente extendió más allá de su dimensión individual a una expresión colectiva en el ámbito de las iglesias y confesiones religiosas. Así, la Corte declaró inexequible el artículo XI del Concordato que establecía la contribución del Estado, con fondos del presupuesto nacional, al sostenimiento de planteles católicos. A juicio de la Corte, dicha disposición vulneraba la prohibición constitucional de decretar auxilios o donaciones a favor de personas de derecho privado (artículo 355 CP),

246 M.P. Simón Rodríguez Rodríguez.

así como la igualdad de las diferentes iglesias o confesiones religiosas. Sostuvo la Corte: "... el artículo XI contempla un trato preferencial para los hijos de familias católicas, con lo cual se desconoce el principio de igualdad en que la Constitución coloca a todas las religiones (art. 19 inc. 2°) y ello, no obstante se reconozca el hecho social-religioso palmario de ser la Iglesia Católica la de la inmensa mayoría del pueblo colombiano."

Con respecto a la enseñanza y formación religiosa en los establecimientos educativos del Estado, la Corte igualmente en sentencia C-027 de 1993 rechazó como inconstitucional la obligación de incluir en los establecimientos oficiales "enseñanza y formación religiosa según el magisterio de la Iglesia" por desconocer la libertad religiosa (artículo 19 de la Constitución). Sostuvo la Corte sobre el particular: "Dentro de la reglamentación legal que habrá de expedirse al efecto, a la Iglesia Católica habrá de dársele el espacio religioso en los establecimientos del Estado, lo mismo que a las demás religiones, dejando en todo caso en libertad a los estudiantes que no quieran recibir instrucción religiosa alguna, con lo cual se conseguiría colocar en el mismo plano de igualdad a todas las confesiones pues se satisfaría el interés religioso de los estudiantes según sus propias creencias y no se obligaría a nadie a recibir cátedra religiosa."247

Sobre la excepción al servicio militar por parte de los ministros de una iglesia, la Corte ha aceptado tal disposición, bajo la condición de que se extienda también a todos las confesiones religiosas reconocidas. En efecto, mediante la sentencia C-027 de 1993 se declaró la exequibilidad del artículo del Concordato que exceptúa del servicio militar a clérigos y religiosos de la Iglesia Católica. La Corte señaló que en cuanto al servicio militar "antes que violar el artículo 216 de la Constitución Nacional, encuentra en él su asidero, ya que su inciso 3° dispone que la ley determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar." Pero además puntualizo que tal eximente del servicio militar "para preservar el principio de igualdad de las religiones, ha de extenderse a las demás confesiones religiosas organizadas respecto de sus ministros y clérigos." Tal doctrina ha sido consistentemente seguida en varias decisiones posteriores.248

El principio de igualdad ante la ley de las diferentes confesiones religiosas se aplicó igualmente en el ámbito de las exenciones tributarias. En la C-027 de 1993, la Corte declaró la constitucionalidad del artículo XXIV del Concordato, en el que se exceptuaba del pago de impuestos a los edificios de culto, curias diocesanas, casas episcopales y seminarios. Estimó la Corte que resultaría inequitativo exigir el cobro de tales tributos a las iglesias que sostienen sus lugares de culto con dineros de los feligreses, puesto que estos tributan ya por su propio patrimonio, de forma que de aceptarse el gravamen sobre los inmuebles de la respectiva congregación se estaría consagrando un doble tributo. Para preservar el principio de igualdad, la Corte extendió los beneficios establecidos en el artículo del Concordato a los distintos credos religiosos, siempre que reúnan los requisitos establecidos en la ley.249

247 Este criterio fue seguido nuevamente en la sentencia C-088 de 1994, cuando se analizó la exequibilidad del literal h) del artículo 6 del proyecto de ley estatutaria de libertad religiosa y de culto que establece el derecho de toda persona de "elegir para sí y los padres para los menores o los incapaces bajo su dependencia, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral según sus propias convicciones". Específicamente sobre el derecho de los padres a brindar la educación religiosa que consideren adecuada para sus hijos, la sentencia T-421 de 1992247 tuteló los derechos a la libertad religiosa de un menor de edad y de sus padres y ordenó a un establecimiento público de educación abstenerse de impartir educación religiosa y de hacer comparecer a sus rituales al menor, con fundamento en el derecho de los padres a escoger libremente el tipo de educación religiosa que desean impartir a su hijo. Adujo la Corte: "(L)as instituciones educativas oficiales deben mantener una posición neutral y preguntarle al educando -o a sus padres si es menor-, al momento de la matrícula, acerca de si desea estudiar o no la asignatura de religión, sin indagar si en efecto profesa o no dicho credo".

248 Sentencia T-568 de 1.998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. (En esta ocasión la Corte tuteló los derechos de un miembro del culto menonita de Colombia, que seguía estudios para ordenarse como ministro de su iglesia, y que fuera declarado remiso por el ejército, contrariando una disposición de la Ley 48 de 1.993 que consagran como causal de aplazamiento haber sido aceptado o estar cursando estudios reconocidos por las autoridades eclesiásticas en centros de preparación para la carrera sacerdotal o la vida religiosa por el tiempo que subsista. La Corte señaló que "En síntesis, según las normas estudiadas, (1) todas las congregaciones se encuentran en capacidad de crear centros de preparación religiosa para sus fieles, sin que tengan la obligación de impartir en estos una educación similar a la que se ofrece en las entidades de educación superior, y, (2) todos los estudiantes de estos centros tienen derecho al aplazamiento de que trata la Ley 48 de 1993"). Ver, por ejemplo, las sentencias C-511 de 1994, M.P. Fabio Morón Díaz. (En tal ocasión la Corte revisó la constitucionalidad de diversas normas que regulaban el servicio militar obligatorio y nuevamente rechazó la posibilidad de reconocer un tipo de objeción de conciencia al servicio militar de orden constitucional, con lo cual se reiteró la sentencia C-027 de 1993).

249 Este criterio es seguido por la sentencia C-088 de 1994, M.P. Fabio Morón Díaz, mediante la cual la Corte ejerció el control automático de constitucionalidad del proyecto de ley estatutaria sobre el derecho a la libertad religiosa y de cultos. En ella la Corte declaró inexequible el inciso

En la sentencia T-616 de 1997250, la Corte tuteló el derecho a la igualdad de la Iglesia Cristiana "Casa de la Roca" frente a la actuación de la Dirección de Impuestos y Aduanas –DIAN– que la obligaba a presentar declaración de ingresos y patrimonio, mientras que la Iglesia Católica estaba exenta de tal deber. En esta oportunidad la Corte concedió la tutela con base en que tal diferencia de trato no superaba ninguno de los requisitos del examen de igualdad, en particular, no buscaba un interés público o constitucional imperioso, con lo que se configuraba una discriminación injusta en contra de las iglesias distintas a la Católica. De esta forma, la Corte ordenó, en virtud del principio de igualdad de las distintas confesiones religiosas, eximir a la iglesia accionante de tal obligación.

En posterior ocasión, el ministro de una iglesia interpuso acción de tutela con miras al reconocimiento, al igual que a la Iglesia Católica, de una exención de pago de la sobretasa ambiental. Aunque en sentencia T-269 de 2001251 se negó la tutela de los derechos invocados por considerar que el ministro no podía, en desmedro de la autonomía de su iglesia, arrogarse la representación de una iglesia cuyo representante legal no ha celebrado un acuerdo para entablar y regular sus relaciones con el Estado, la Corte reiteró el criterio de igualdad de las distintas iglesias frente a la ley y decidió que "el Congreso debe crear un marco jurídico que asegure la igual libertad de todas las iglesias y confesiones religiosas". Dijo: "A la luz de la Constitución, al legislador le está vedado dar un trato diferente a las diversas confesiones religiosas o iglesias, lo cual no supone la concesión automática de una exención tributaria a todas ellas cuando alguna de las mismas ha cumplido con los requerimientos de ley para hacerse acreedora de dicha exención. A lo que está obligado el legislador es a establecer iguales condiciones objetivas para todas las confesiones religiosas e iglesias de forma que puedan hacerse acreedoras a la mencionada exención. En la medida que cada uno de los sujetos colectivos interesados cumpla con las condiciones objetivas establecidas por la ley para obtener el beneficio de una exención tributaria, dicha exención debe ser igualmente reconocida".

Luego, en sentencia C-088 de 1994252, la Corte se refirió al reconocimiento de la personería jurídica de la Iglesia Católica, la cual se rige por el Concordato, en el sentido de que ella no violaba la igualdad de otras iglesias, pues nada impedía que también ellas celebren acuerdos con el Estado colombiano para establecer mecanismos más fluidos de regulación jurídica, como en efecto ha sucedido, entre otras, con la Iglesia Adventista del Séptimo Día de Colombia, la cual suscribió un Convenio de Derecho Público con el Estado Colombiano, con el fin de garantizar a plenitud el ejercicio del derecho fundamental a la libertad religiosa y de cultos, siguiendo lo dispuesto en el artículo 15 de la ley 133 de 1994, la Ley 25 de 1992, Ley 115 de 1994 y el capítulo IV del Decreto 782 de 1995.253

El criterio de extensión de beneficios reconocidos a la Iglesia Católica a otros cultos ha sido reiterado en otras sentencias: en la C-609 de 1996254, la cual declaró la constitucionalidad del testimonio por certificación jurada de Cardenales y Obispos (artículo 287 del Decreto 2700 de 1991), pero afirmó que dicho trato especial abarca también a miembros de igual rango de otras iglesias.

Así mismo, en la C-478 de 1999255, en relación con la causal de aplazamiento del servicio militar consistente en "(h)aber sido aceptado o estar cursando estudios en establecimientos reconocidos por las autoridades eclesiásticas como centros de preparación de la carrera sacerdotal o de la vida religiosa", la

---

2º del literal e) del artículo 7º y el literal h del mismo artículo del mencionado proyecto, los cuales establecían respectivamente una "... franquicia postal para impresos y correos de las iglesias y confesiones religiosas" y la posibilidad "de recibir de la Nación y de las entidades territoriales exenciones tributarias", pues este tipo de exenciones tributarias es de iniciativa gubernamental, sin que tal requisito se hubiera cumplido en esta ocasión. No obstante, declaró exequible el parágrafo del artículo 7, en el que se dejaba en libertad a los municipios para conceder exenciones tributarias a las Iglesias siempre que se respetara el principio de igualdad.

250 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

251 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

252 M.P. Fabio Morón Díaz.

253 Este convenio reconoce, mediante un artículo adicional especial para la iglesia Adventista del Séptimo Día lo siguiente: "el descanso laboral semanal, para los fieles de la iglesia Adventista del Séptimo Día, cuyo día de precepto o fiesta de guardar sea el sábado, podrá comprender, siempre que medie acuerdo entre las partes, desde la puesta del sol del viernes hasta la puesta del sol del sábado en sustitución del que establezca las leyes." Ver T-982 de 2001; M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

254 Ms.Ps. Alejandro Martínez Caballero y Fabio Morón Díaz.

255 M.P. Martha Victoria Sáchica de Moncaleano (E).

Corte declaró la exequibilidad condicionada del artículo 29 de la Ley 48 de 1993 bajo el entendido de que "es exequible en la medida en que se entienda referida a todas las iglesias y confesiones religiosas reconocidas jurídicamente por el Estado colombiano, ya que sólo así presenta total concordancia con el ordenamiento constitucional y una plena vigencia del principio de igualdad y de la libertad religiosa y de cultos, así como de la supremacía normativa jerárquica del Estatuto Fundamental (C.P., arts. 19 y 4°.)".

En resumen, la Corte ha admitido el tratamiento jurídico favorable a iglesias y confesiones religiosas bajo la condición de ofrecer igualdad de condiciones para acceder a dichos beneficios a todas las confesiones religiosas e iglesias que cumplan con los requisitos de ley. Esta regla ha tenido especial aplicación en el ámbito de las exenciones tributarias que promueven la igualdad de las iglesias y confesiones religiosas, así como el ejercicio de las libertades individuales con ellas relacionadas. Otra aplicación clara del principio de igualdad entre las colectividades religiosas ha tenido lugar en el ámbito de la objeción de conciencia al servicio militar, permitida a miembros de cuerpos eclesiásticos pero no reconocida por la ley para objetores de conciencia civiles. Además, el principio de igualdad de confesiones e iglesias religiosas se extiende a la igual autonomía de las diferentes iglesias y credos en el manejo de sus asuntos, así como a la igual posibilidad de brindar enseñanza religiosa en establecimientos educativos públicos o privados, siempre que se garantice la libertad de los estudiantes y sus padres de optar por recibir o no la educación religiosa. Finalmente, la Corte ha reconocido que las iglesias tienen el derecho a decidir de manera autónoma sí entablan o no relaciones con el Estado.

4.2.1.2 El principio de separación entre las Iglesias y el Estado exige neutralidad de las autoridades frente a las manifestaciones religiosas e impide que el Estado adhiera o promueva una religión

Adicionalmente, el principio de separación entre las Iglesia y el Estado, que incluye la neutralidad del Estado laico en asuntos religiosos y la prohibición de cualquier acción propia de un estado confesional, ha sido reafirmado por esta Corporación. Ha tenido expresión clara, entre otros, en dos casos de gran trascendencia en la vida cotidiana.

En sentencia C-350 de 1994256, la Corte declaró la inexequibilidad del artículo 2 de la Ley 1ª de 1952, el cual ordenaba que cada año se renovase la consagración oficial de la República de Colombia al Sagrado Corazón de Jesús por intermedio del Presidente de la República o un representante suyo, en ceremonia a verificarse el día en que se conmemora la fiesta del Sagrado Corazón de Jesús. Para llegar a la conclusión de que la norma acusada había devenido inconstitucional con la expedición de la Carta Política de 1991, la Corte razonó de la siguiente manera:

"En síntesis, la Constitución de 1991 establece el carácter pluralista del Estado social de derecho colombiano, del cual el pluralismo religioso es uno de los componentes más importantes. Igualmente, la Carta excluye cualquier forma de confesionalismo y consagra la plena libertad religiosa y el tratamiento igualitario de todas las confesiones religiosas, puesto que la invocación a la protección de Dios, que se hace en el preámbulo, tiene un carácter general y no referido a una iglesia en particular. Esto implica entonces que en el ordenamiento constitucional colombiano, hay una separación entre el Estado y las iglesias porque el Estado es laico; en efecto, esa estricta neutralidad del Estado en materia religiosa es la única forma de que los poderes públicos aseguren el pluralismo y la coexistencia igualitaria y la autonomía de las distintas confesiones religiosas.

(...)

Las anteriores consideraciones permiten resolver el problema de si la consagración oficial de Colombia al Sagrado Corazón de Jesús, por parte del Señor Presidente de la República, viola la carta fundamental. En efecto, la constitucionalidad de tal consagración era plausible durante la vigencia de la anterior Constitución, la cual establecía que la religión católica era la de la Nación y constituía un esencial elemento del orden social. Pero esa consagración oficial vulnera el nuevo ordenamiento constitucional que

256 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

establece un Estado laico y pluralista, fundado en el reconocimiento de la plena libertad religiosa y la igualdad entre todas las confesiones religiosas.

De un lado, se trata de una consagración oficial, por medio de la cual el Estado manifiesta. una preferencia en asuntos religiosos, lo cual es inconstitucional por cuanto viola la igualdad entre las distintas religiones establecida por la Constitución. Esta discriminación con los otros credos religiosos es aún más clara si se tiene en cuenta que la consagración se efectúa por medio del Presidente de la República quien es, según el artículo 188 de la Carta, el símbolo de la unidad nacional. En efecto, una tal norma obliga a efectuar una ceremonia oficial que ya sea incluye a los nacionales no católicos en un homenaje religioso católico o, en sentido contrario, los excluye, al menos simbólicamente, de la pertenencia a la nación colombiana.

Por consiguiente, el argumento según el cual la norma acusada se limita a reconocer un hecho social e histórico -a saber el carácter mayoritario del catolicismo en Colombia- no es válido, por cuanto, como se indicó anteriormente, la Constitución no admite tales diferenciaciones ya que confirió igual valor jurídico a todas las confesiones religiosas.

De otro lado, esa consagración oficial también desconoce la separación entre el Estado y las iglesias, así como la naturaleza laica y pluralista del Estado colombiano. En efecto, se trata de una ceremonia que es al mismo tiempo religiosa y oficial, y que implica un reconocimiento estatal de una determinada religión, con lo cual se introducen elementos confesionales. Por ello no es de recibo el argumento, según el cual la norma impugnada mantendría una igualdad de oportunidades entre todas las religiones, porque en el futuro cualquiera de ellas podría obtener también una consagración oficial de similar naturaleza. Ese criterio desconoce, de un lado, que una consagración religiosa oficial presenta un cierto sentido de exclusividad debido al carácter orgánico que tienen las creencias religiosas, por lo cual no podría un Estado consagrarse oficialmente a varias confesiones religiosas sin incurrir en decisiones contradictorias. Pero, incluso si se aceptara que esas múltiples consagraciones son posibles, el argumento no es válido porque parte de un supuesto equivocado: considera que el pluralismo del Estado colombiano en materia religiosa es el resultado de una especie de competencia entre todas las religiones por acceder a los privilegios del Estado, cuando lo cierto es que tal pluralismo supone y deriva de la neutralidad estatal en esta materia. Sólo de esa manera se garantiza la autonomía, la independencia y la igualdad de todas las confesiones religiosas. Por ello los poderes públicos no pueden hacer manifestaciones públicas en favor o en contra de alguna confesión religiosa. El país no puede ser consagrado, de manera oficial, a una determinada religión, incluso si ésta es la mayoritaria del pueblo, por cuanto los preceptos constitucionales confieren a las congregaciones religiosas la garantía de que su fe tiene igual valor ante el Estado, sin importar sus orígenes, tradiciones y contenido."

Por otra parte, mediante sentencia C-568 de 1.993257, la Corte declaró exequibles varias disposiciones que establecen días festivos que coinciden con fiestas religiosas, las cuales habían sido demandadas por violar la libertad religiosa de las personas que no profesan el culto católico y por atentar contra el principio de separación entre las iglesias y el Estado. En esta ocasión, la Corte sostuvo lo siguiente: "Las circunstancias de que las normas acusadas obliguen al descanso en días que tienen el carácter de religiosos para la religión Católica, obedece pues a una larga tradición cultural, que tiene a esa religión como la mayoritaria del país. Y no resulta contrario a la libertad religiosa y de cultos, el que el legislador al diseñar el calendario laboral y los días de descanso, haya escogido para ello, días de guardar para ese culto religioso. Ya que ese señalamiento se encuentra dentro de la órbita de las competencias del legislador, y no significa la obligación para ningún colombiano de practicar esas profesiones de la fe, o, de no practicarlas, y en su lugar otras, que incluso pudiesen resultar contrarias, a juicio de sus fieles."

El anterior criterio fue reiterado en dos oportunidades posteriores, a saber en la sentencia C-107 de 1994, M.P. Carlos Gaviria Díaz, en la cual la Corte examinó la constitucionalidad de la Ley 51 de 1983, "por la cual se traslada el descanso remunerado de algunos días festivos", y la sentencia C-1261 de 2000, M.P. Martha Victoria Sáchica de Moncaleano (E), en la que se decidió sobre la exequibilidad del artículo 172

257 M.P. Fabio Morón Díaz.

de Ley 50 de 1.990, que estableció "la obligación del empleador de dar descanso dominical a todos sus empleados".

En estos casos, la connotación religiosa de los días era clara y la selección de algunos de tales días como fechas de descanso laboral nacional por parte del legislador obedeció a una "larga tradición cultural". No obstante, la Corte estimó que ello no estaba prohibido por la Constitución en la medida en que dicha coincidencia, a pesar de no ser casual sino el reflejo de una decisión consciente del Congreso de la República, no significaba a) "la obligación para ningún colombiano de practicar esas profesiones de la fe, o, de no practicarlas"; b) la obligación de guardar vacancia durante la celebración de las fiestas religiosas católicas a personas que no participan de ese credo.258 Por el contrario, el reconocimiento del derecho a días festivos remunerados coincidentes con fiestas nacionales y religiosas obedece al aseguramiento del esparcimiento, el gozo, el descanso de los asociados, o la previsión social de las clases trabajadoras, o sus condiciones de remuneración.259

En situaciones particulares, la Corte ha establecido que el día domingo no puede ser impuesto por el empleador como único día posible de descanso a trabajadores que guardan otro día como de ocio con valor religioso, como por ejemplo el Sabath. En efecto, en sentencia T-982 de 2001,260 la Corte sostuvo:

"(A) la luz del artículo 19 de la Constitución y el artículo 6 de la Ley Estatutaria 113 de 1994, es claro que las personas, en ejercicio de su libertad religiosa, tienen entre otras garantías el derecho "de practicar, individual o colectivamente, en privado o en público, actos de oración y culto; conmemorar sus festividades, y no ser perturbados en el ejercicio de estos derechos" y, tampoco, podrán ser "obligados a actuar contra su conciencia".

Eso implica, que cuando es parte esencial de la libertad de religión y culto la consagración de un día para la adoración de Dios, esta actividad se encuentra dentro del ámbito de protección del derecho. Tal es el caso de los miembros de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, que debido a sus particulares creencias tienen el derecho fundamental constitucional de consagrar a Dios el tiempo comprendido entre la puesta del sol del viernes y la puesta del sol del sábado."

En conclusión, el criterio empleado por la Corte para trazar la línea entre las acciones constitucionalmente permitidas al estado en materia religiosa tiene que ver con el propósito o finalidad buscada por las autoridades públicas en su intervención, no pudiendo la medida desconocer los principios de separación entre las Iglesias y el Estado, así como los principios de pluralismo religioso e igualdad de todas las confesiones ante la ley que le imponen al Estado laico el deber de ser neutral frente a las diversas manifestaciones religiosas. Tales principios se verían vulnerados, por ejemplo, en caso de que el Estado discrimine entre las diferentes confesiones religiosas mediante el otorgamiento de ventajas a unas iglesias sin brindar igualdad de oportunidades a otras iglesias. No obstante, no vulnera esos principios la coincidencia entre una decisión con una finalidad laica y un evento "de carácter religioso" siempre que todas las personas puedan libremente practicar sus cultos y profesar la fe de su elección.

4.2.2 Breve referencia al derecho comparado

La experiencia de otros países occidentales que han acogido en sus constituciones los principios de pluralismo religioso o de neutralidad estatal frente a las distintas confesiones religiosas, permite tener en cuenta no sólo la práctica constitucional sino particularmente los criterios empleados por los diferentes

258 Sentencia C-1261 de 2000, M.P.E. Martha V. Sáchica de Moncaleano. (En esta ocasión la Corte se estuvo a lo resuelto en la sentencia C-568 de 1993, que declaró exequible entre otras disposiciones, el artículo 172 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 25 de la Ley 50 de 1990. Este último establece que "salvo la excepción consagrada en el literal c) del artículo 20 de esta ley el empleador estará obligado a dar descanso dominical obligatorio a todos sus empleados. Este descanso tiene una duración mínima de veinticuatro horas.")

259 Sentencia C-107 de 1994, M.P. Carlos Gaviria Díaz. (En esta ocasión la Corte se estuvo a lo resulto en la sentencia C-568 de 1993, en virtud de la cual se declararon exequibles los artículos 1o. y 2o. de la Ley 51 de 1983. Dichos artículos reconocían el derecho al descanso remunerado de los trabajadores del sector público y privado en días de fiesta de carácter civil o religioso y el traslado de algunos de esos días al lunes próximo).

260 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

tribunales para determinar cuándo una actuación u omisión estatal respeta los referidos principios o, por el contrario, traspasa la línea divisoria entre el poder público estatal y el poder eclesiástico. Se puede apreciar que el alcance de estos principios es diverso en cada país no solo en razón al contenido de los textos constitucionales vigentes, sino de las tradiciones culturales y las características de los momentos constituyentes en los cuales se definió el tema de la separación o relación entre el Estado y las iglesias. En este sentido, el constituyente de 1991 no acogió ningún modelo sino que adoptó las decisiones que estimó aconsejables en el contexto colombiano para promover los valores democráticos que inspiraron la gestación de la Carta.

4.2.2.1 La cuestión religiosa y el Estado en el derecho norteamericano

La primera enmienda de la Constitución de Estados Unidos de América contiene dos cláusulas tendientes a proteger la libertad religiosa. La primera es denominada cláusula del establecimiento y tiene como finalidad separar Estado e Iglesia, quedando prohibidas aquellas normas que consagren el favorecimiento a una religión determinada o la intromisión del Estado en materia religiosa. La segunda cláusula es denominada cláusula de libertad de ejercicio, y proscribe cualquier norma o acto que vulnere el libre ejercicio de la religión.

La Corte Suprema ha precisado que las reglas y el gobierno deben ser neutrales frente a la religión. Frente a la determinación de la Corte en cuanto a la neutralidad de las reglas, algunos han sugerido que esas cláusulas deben inspirarse en una política de estricta neutralidad, lo cual quiere decir que deben ser entendidas bajo el siguiente precepto: que el gobierno no puede emplear la religión como un criterio para actuar o no actuar, porque las cláusulas constitucionales prohíben la clasificación de tipo religioso, bien sea para conceder un beneficio o para imponer una carga. Así las cosas, la ayuda financiera del Estado a colegios religiosos no sería una violación de la cláusula del establecimiento si la misma se hace con base en un programa general creado para asistir a todos los colegios no públicos, sin existir de por medio una clasificación basada en un criterio religioso.261

Con respecto a las actuaciones gubernamentales que desconocen la cláusula de1 establecimiento, algunas de estas han sido referenciadas por la Corte Suprema de Justicia.262 En ellas se cuentan las prohibiciones específicas dirigidas al Estado consistentes en 1) proclamar la creación de una iglesia oficial; 2) influir en una persona, en contra de su voluntad, para que asista a una iglesia o se retire de la suya, forzarla para que profese o no una determinada religión; 3) ser castigado por profesar una religión determinada o por asistir o no a la iglesia; 4) preferir una religión sobre otra; 5) participar en asuntos de organizaciones religiosas. Algunas prohibiciones menos claras son las de 5) aceptar leyes en las cuales se le brinde ayuda a una religión o a todas las religiones; o, 6) recaudar impuestos para apoyar cualquier institución o actividad religiosa.

La jurisprudencia norteamericana ha diseñado con el tiempo un método (el llamado "test Lemon") para determinar cuándo una actuación gubernamental viola la cláusula de establecimiento.263 La medida estatal sólo sería válida, si: a) los propósitos legislativos que se persiguen con la medida son seculares; b) el principal efecto de la medida no es el de promover o impedir una religión; c) la medida no adopta una posición excesivamente comprometida con la religión.264

En aplicación del método en tres pasos para determinar la constitucionalidad de las actuaciones estatales, la Corte Suprema norteamericana ha concluido que permitir que se reciba instrucción religiosa por profesores privados durante horas de estudio dentro del colegio oficial es promover la religión con

261 Sin embargo, tal política fue rechazada en el pasado por la Corte Suprema de Justicia arguyendo que las clasificaciones basadas en un criterio religioso no solo son permitidas sino que son requeridas por la primera enmienda, ya que las acciones del gobierno recaen en las personas de forma diferente, lo que significa que ese tratamiento imparcial obliga a exceptuar a aquellos cuyas creencias religiosas son oprimidas por alguna acción del Estado. Ver Sherbert vs. Verner, 374 U.S. 398 (1963).
262 Everson vs Board of Education, 330 U.S. 1 (1947).
263 Lemon vs Kurtzman, 403 U.S. 602 (1970).
264 Steven Emanuel, Constitucional Fourth Ed., Emanuel Law Outlines, Larchmont N.Y. s.d., p. 631.

violación de la cláusula de establecimiento265, mientras que permitir que se reciba instrucción religiosa en otro lugar diferente al colegio público en horas de estudio es admisible, puesto que el Estado está apenas acomodando su programa para satisfacer las necesidades de quienes desean instrucción religiosa.266 Por otra parte, la lectura oficial de oraciones en colegios públicos ha sido considerada por la Corte Suprema como violatoria de la cláusula de establecimiento.267 Lo mismo sucede con la lectura habitual de la Biblia.268 Posteriormente la Corte Suprema incluso anuló un estatuto de Alabama que autorizaba la dedicación de un minuto diario al empezar la jornada escolar para una oración voluntaria en silencio. La Corte norteamericana empleó en este caso el mencionado "test lemon" y encontró que se vulnera el primer criterio (secularidad de los propósitos), ya que tal medida busca ayudar a la religión puesto que el Estado se compromete directamente con su defensa bajo el pretexto de que la oración es silenciosa y voluntaria.269 En otro caso, la Corte invalidó un estatuto que prohibía a los profesores enseñar la teoría de Darwin.270 Se concluyó que el estatuto violaba la cláusula del establecimiento porque tenía un claro propósito religioso: prohibir la divulgación de una teoría contrapuesta a la convicción religiosa de que el hombre es creado, como lo expresa la Biblia.

En relación con la revisión de constitucionalidad que adelanta la Corte, es de especial interés el tema de la preferencia estatal por una determinada religión, actuación contraria a la cláusula del establecimiento. En Estados Unidos, al igual que en Colombia, la exención de impuestos a las propiedades de la iglesia no vulnera la cláusula del establecimiento.271 No obstante, el argumento no fue el principio de igualdad de las congregaciones religiosas ante la ley, sino precisamente el criterio de que examinar el patrimonio de las iglesias llevaría a un involucramiento del Estado en sus asuntos, con la consecuente vulneración de la cláusula de establecimiento. Tampoco concluyó la Corte que se vulnera tal cláusula en el caso de la autorización estatal de una presentación de una escena de la natividad en un parque público.272 Tal presentación incluía símbolos tradicionales de la navidad pero, a juicio de la Corte, sin mayor significado religioso. La mayoría concluyó que la presentación de la natividad no violaba ninguno de los tres pasos del "test lemon", especialmente si se consideraba bajo el contexto de la temporada navideña. El efecto primario de beneficio de la religión es indirecto, remoto e incidental, ocurre lo mismo en otras actividades del gobierno en donde se exhiben cantidades de pinturas religiosas en museos financiados por el Estado. La representación debía ser permitida al interpretarse como una forma de reconocimiento a la herencia religiosa sin que el Estado se inmiscuya en asuntos religiosos. La Corte expresó que si las acciones del Estado recaen en factores como el reconocimiento de la herencia religiosa del pueblo norteamericano, las mismas pueden llegar a ser constitucionales aún a pesar de que no se cumplan a plenitud las tres partes del "Lemon Test".

Que una religión no pueda ser favorecida sobre otra, parece ser uno de los más claros principios que defiende la cláusula del establecimiento. La importancia de este principio ha llevado a la Corte Suprema a aplicar un escrutinio más estricto que el examen corrientemente empleado (Lemon Test), en casos en los cuales un sector religioso se ve beneficiado frente a un sector no religioso. La preferencia de una religión sobre otra sólo puede estar justificada por un interés gubernamental imperioso y urgente y a través de un medio estrictamente ajustado a promover dicho interés.273

4.2.2.2 La cuestión religiosa y el Estado en el derecho alemán

Las disposiciones consagradas en el ordenamiento jurídico alemán con respecto al derecho a la religión y el Estado, guardan alguna semejanza a las cláusulas estadounidenses que prohíben las normas cuya finalidad sea el establecimiento de una religión o que impiden o gravan el libre ejercicio de la religión.

265 Mc Collum v. Board of Education, 333 U.S. 203 (1948).
266 Zorach v Clauson, 343 U.S. 306 (1952).
267 Engel v. Vitale, 370 U.S. 421 (1962). Sobre el particular continúa un debate que no es pertinente resumir en esta oportunidad.
268 Abington School Dist. V. Schempp, 374 U.S: 203 (1963).
269 Wallace v. Jaffree, 105 S.Ct. 2479 (1985).
270 Epperson v Arkansas, 393 U.S. 97 (1968).
271 Walz v. Tax Commission, 397 U.S. 664 (1970).
272 Lynch v Donnelly, 465 U.S. 668 (1984).
273 Larson v Valente, 456 U.S. 228 (1982).

Tales disposiciones se relacionan con el libre ejercicio de la religión consagradas en el artículo 4 y el artículo 140 de la Ley Fundamental. Según el primero, 1) la libertad de creencia y de conciencia y la libertad de confesión religiosa e ideológica son inviolables; 2) el libre ejercicio del culto se garantiza; y 3) nadie puede ser obligado, contra su conciencia, a realizar el servicio militar con armas, de conformidad con lo regulado por una ley federal.

Por su parte, el artículo 140 de la Ley Fundamental incorpora como parte de la misma a los artículos 136, 137, 138, 139 y 141 de la Constitución de Weimar (1919). El artículo 137 antes citado establece que 1) no habrá una iglesia estatal; 2) se garantiza la libertad de asociación a las comunidades religiosas, así como la autonomía de las mismas dentro de las leyes generales; 3) se otorga a las asociaciones religiosas el carácter de corporaciones de derecho público, autorizadas para recaudar contribuciones de sus fieles según las leyes de los estados federados, entre otras disposiciones.274 Aún cuando las relaciones entre iglesia y estado son más estrechas y activas que en el derecho norteamericano en atención al importante papel que se le asigna a las iglesias en la vida pública de la nación,275 dichas relaciones están igualmente permeadas por el principio de neutralidad del Estado frente a la religión. En 1965, el Tribunal Constitucional Federal decidió varios casos con respecto a esta materia concluyendo que el estado solo puede aplicar la ley de la recaudación de contribuciones confesionales a personas asalariadas que sean miembros de la iglesia.276 Enfatizó que el estado como "hogar de todos los ciudadanos" se ciñe a la neutralidad religiosa e ideológica, lo cual significa que no le está permitido a una comunidad religiosa organizada conferir autoridad sobre individuos que no son miembros de la misma.

También en Alemania la neutralidad es un principio central en las relaciones entre las iglesias y el Estado, aun cuando tiene un significado diferente que en los Estados Unidos. La neutralidad abarca en Alemania los principios de no intervención, no identificación, equidad y cooperación. El principio de no intervención exige que el Estado se desentienda de las organizaciones religiosas con el fin de conservar su autonomía; el de no identificación requiere que el estado se aleje de tomar partido en conflictos religiosos o de promover alguna religión; el de equidad busca que la distribución de beneficios públicos y cargas impuestas sea ecuánime entre las iglesias; por último, el de cooperación permite que exista una conexión en los diversos campos de actividad.277

Cuando la Ley Fundamental establece la neutralidad estatal frente a las iglesias, y a la vez garantiza las libertades de conciencia, religión y cultos como elementos esenciales del libre desarrollo de la personalidad del individuo y del proceso político libre, se asume por el constituyente alemán que la relación iglesia estado no es la de una separación distanciada y ajena. La metáfora norteamericana del muro que separa iglesias y Estado no explica la aproximación predominante en Alemania. Para éste, por el contrario, la incidencia de las iglesias y confesiones religiosas es fundamental para el ordenamiento constitucional, puesto que ellas trascienden las tareas del Estado y deben ser respetadas y garantizadas. Lo que los principios de neutralidad y igualdad de las diferentes iglesias y confesiones religiosas en Alemania prohíbe es la existencia de un vínculo institucional preferente entre el Estado y una Iglesia.

274 Entre las provisiones de la constitución de Weimar incorporadas en la Ley Fundamental de 1949, está la cláusula que otorga a las sociedades religiosas el carácter de entidades de derecho público y les permite recaudar contribuciones de acuerdo a la normatividad estatal. Los primeros beneficiarios de esta disposición son las iglesias católicas y protestantes, así como también la comunidad judía.

275 El artículo 137 de la Ley Fundamental de define a las iglesias como cuerpos religiosos bajo el derecho público y las cubre con privilegios y derechos como la recaudación de impuestos para el soporte de actividades religiosas. Además se permite en colegios públicos la educación religiosa.

276 La contribución normalmente es considerada como una carga adicional, usualmente del 8 al 10 por ciento de la declaración de renta de residentes que aparecen en los archivos bautismales de sus iglesias o comunidades religiosas. El Estado distribuye los fondos recaudados en proporción a la cantidad de feligreses que cada iglesia tenga, no solo con el fin de construir instalaciones sino también para generar obras sociales. Bajo la constitución de Weimar el artículo 137(6) el estado está obligado a establecer las condiciones de recaudación de contribuciones a las iglesias. Según este artículo, las sociedades religiosas pueden solicitar contribuciones sin la intromisión del Estado. Por otra parte, la recaudación de la contribución confesional es un asunto que le compete al estado y a la iglesia. La regulación del estado es necesaria para poder administrar la contribución; por ésta razón, la recaudación de la misma puede ser materia de revisión judicial.

277 Donald P. Kommers, The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany, Duke University Press, Durham/London 1989, p. 472.

En efecto, una reforma al artículo 15 de la Constitución de uno de los Estados Federados Alemanes (Baden-Württemberg) estableció en 1967 que todos los colegios del Estado deberían ser colegios interdenominacionales. Tal disposición fue demandada en 1975. Los demandantes aseveraban que tal disposición violaba el derecho a la libertad religiosa consagrado en el artículo 4 de la Ley Fundamental, ya que sus hijos serían obligados a ser educados bajo preceptos religiosos. El Tribunal Constitucional Federal consideró que la norma juzgada era constitucional.278 Adujo para llegar a tal conclusión que el artículo 7 de la Ley Fundamental no impone el establecimiento de un tipo especifico de instituciones educativas. Por el contrario, admite que éstas sean denominacionales, interdenominacionales o ideológicas, debiendo el Estado admitir la creación de una institución de cualquiera de estos tipos cuando ella no exista en una comunidad determinada. De esta forma, se busca preservar la independencia de los estados federados respecto del carácter confesional de los establecimientos educativos oficiales,279 a la vez que dejar a las mayorías electorales de los diferentes estados la decisión de establecer educación pública confesional o no,280 todo ello dentro de la igualdad de condiciones para otras confesiones o tendencias ideológicas dentro del territorio del estado federado.281

En 1979 el Tribunal Constitucional Federal abordó un caso en el que se planteaba la pregunta de si las oraciones en los colegios públicos vulneran la libertad religiosa. Consideró el Tribunal que las referencias cristianas en clases de religión están permitidas en los colegios públicos, pero el colegio no puede convertirse en misionero y obligar a cumplir mandatos de la religión cristiana, debiendo aceptar otros valores e ideales religiosos. El rezo fuera de la clase de religión no hace parte del curriculum escolar y, por tal razón, no puede ser una lección obligatoria. Este ejercicio es permitido en cierto tipo de colegios públicos, los interdenominacionales, siempre y cuando la participación sea voluntaria.282

Cabe mencionar especialmente la decisión del Tribunal Constitucional Federal de mayo de 1995 por la cual se decidió que era inconstitucional la presencia de crucifijos en los salones de clase de una escuela pública no confesional donde se imparte educación obligatoria, por violar el deber del Estado de mantener la neutralidad frente a las diversas concepciones de mundo.283 Los padres de unos niños demandaron la ley de educación de Baviera por violar el artículo 4 de la Ley Fundamental en relación con la presencia de la cruz cristina en los salones de clase de la escuela pública. En concepto del Tribunal Constitucional la cruz es un símbolo representativo de la religión cristiana; de hecho desde antaño el símbolo por excelencia de la fe cristiana. Dado que con la introducción del crucifijo en los salones de clase de las escuelas públicas no confesionales se establece una identificación del Estado con la fe cristiana, dicha determinación no solo vulnera el principio de neutralidad sino también los derechos a la libertad religiosa y al libre desarrollo de la personalidad de los niños no cristianos, así como los derechos de los padres a escoger la educación que quieren impartirle a sus hijos.284

En conclusión, es posible afirmar que importantes aspectos históricos han moldeado la relación iglesia-estado en Alemania. Las cláusulas religiosas de la Ley Fundamental prohíben el establecimiento de una iglesia oficial, obligan al Estado a respetar la neutralidad en asuntos religiosos y a seguir políticas de igual tratamiento en lo que respecta a las iglesias y credos. Al mismo tiempo, las cláusulas religiosas implican

278 41 BVerfGE 29. En esta sentencia el Tribunal manifestó que el artículo 7 de la Ley Fundamental garantiza el derecho de decidir si el hijo participa o no en clases de religión que son ofrecidas como una materia común en los colegios públicos. El artículo 4 protege la manifestaciones positivas y negativas de la libertad religiosa en contra de la intromisión estatal. Al vivir en una sociedad pluralista se hace prácticamente imposible tomar en consideración los deseos de todos los padres en cuanto a la organización de los colegios. En materia escolar, la tarea de resolver la tensión entre el factor positivo y el factor negativo recae en la legislación democrática del estado. Al diseñar las políticas públicas, el legislador debe considerar los diferentes puntos de vista, como guía para su regulación. A juicio del Tribunal, la legislación en este caso, debe escoger un tipo de colegio, que así como pueda influenciar en las decisiones de los niños concernientes en la fe y conciencia, contenga solo un mínimo de elementos coercitivos. El colegio debe abrir sus puertas a otros valores ideológicos y religiosos y no limitar las metas educativas solo a quienes pertenezcan a la formación cristiana, exceptuándose las clases de religión, a las cuales nadie podrá estar obligado a asistir.
279 Donald P. Kommers, The Constitutional Jurisprudence ..., p. 474.
280 La Laïcite, Pouvoirs 75 (1995), p. 40.
281 Konrad Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 16. Ed., C.F. Müller, Heidelberg, 1988, p. 182.
282 52 BVerfGE 223.
283 Se trata de un fallo dividido en el cual cinco de ocho magistrados de la Sala Primera del Tribunal Constitucional alemán votaron por la inconstitucionalidad de un estatuto legal de Baviera que hacía obligatorio el uso de crucifijos en los salones de clase de la escuela pública. Tres magistrados salvaron su voto al considerar que la determinación del legislador del Land no vulneraba el principio de neutralidad.
284 93 BVerfGE 1

mucho más que una mera tolerancia a la diversidad religiosa. El Estado puede conferir protección especial a las conductas religiosas siempre y cuando las mismas no representen ningún peligro para los intereses de la comunidad y sus derechos. El principio de neutralidad en las relaciones iglesia-estado, permite además una medida gradual de cooperación entre la iglesia y el estado siempre que mediante el interdenominacionalismo se respete el pluralismo y la libertad de opción religiosa y no se prefiera a una iglesia respecto de las otras. Contrario a lo que ocurre en Estados Unidos en donde existe un modelo fuerte de separación entre las iglesias y el Estado, la Ley Fundamental Alemana le confiere a la iglesia un papel especial en la vida pública de la nación, papel manifestado en provisiones constitucionales que dan fundamento a la enseñanza religiosa en los colegios públicos y la oración religiosa en colegios oficiales.285

4.2.2.3 La cuestión religiosa y el Estado en el derecho francés

El artículo 2 de la Constitución francesa de 1958 establece, entre otros principios, que Francia es una república laica, que respeta todas las creencias. Se consagra así, en sentido fuerte, el principio de neutralidad del Estado frente a las confesiones religiosas y de separación entre el poder civil y las iglesias.

El concepto de Estado laico está estrechamente vinculado al origen de la República. "El principio de laicidad es en Francia un elemento consustancial a la noción misma de Estado y, por lo tanto, reposa sobre la distinción de competencias entre el poder temporal y el espiritual.286 Distinción que dará lugar con el paso de los siglos a la separación entre el Estado y las confesiones religiosas.287 Para la consecución del principio de separación será esencial el reconocimiento de la libertad religiosa.288 Estos hechos motivan que situemos el punto de partida del estudio del origen del Estado laico en la secularización del poder político y su configuración como Estado Moderno, por una parte, y en el reconocimiento de la libertad religiosa, por otra. La Revolución Francesa establecerá los pilares más importantes en la formación del Estado laico y, por último, el siglo XIX no supondrá un especial avance en la conformación del Estado laico, hasta la proclamación de la III República francesa que dará como fruto, ya en el siglo XX, de la actualmente vigente, Ley de Separación de 1905."289

Con fundamento en el "principio de la laicidad" de la educación escolar pública dispuesto en el artículo 13 de la Constitución de 1946, el Consejo de Estado consideró, en sentencia de noviembre de 1992, que dicho principio no justifica la prohibición de toda manifestación religiosa, sino que admite la tolerancia de las expresiones de fe. Así mismo, el Consejo de Estado estimó que la enseñanza pública debe dispensarse respetando (i) la neutralidad por parte de los programas y los profesores, y (ii) la libertad de conciencia de los alumnos. Así el mencionado Consejo distinguió entre los derechos de los alumnos de una parte, quienes pueden legítimamente manifestar sus creencias religiosas dentro de los recintos escolares, y los de los profesores, de otra parte, quienes tienen una obligación de neutralidad, y por ello, les es prohibido expresar sus creencias religiosas a los educandos.290 En este sentido el Consejo de Estado decidió que era legítima la prohibición de portar pañoletas por parte de mujeres musulmanes durante las clases de educación física en una escuela pública. Dicha decisión se fundamentó en que, no obstante que el porte de signos mediante los cuales los alumnos manifiestan su pertenencia a un culto religioso no es incompatible

285 Donald P. Kommers, The Constitutional Jurisprudence..., p. 503.
286 Cfr. LANGERON, P. Liberté de conscience des agents publics et laïcité, Presses Universitaires D'Aix-Marseille, 1986, p. 17.
287 Cfr. LANGERON, P.: op. cit., p.53.
288 Maurice BARBIER señala que: "La existencia de la libertad individual en materia religiosa es a la fuerza la condición y el fundamento de la separación entre la religión y el Estado" (op. cit., p. 24) o, en palabras de Jean RIVERO: "La laicidad del Estado es la base ideológica del régimen de la libertad religiosa" (vid. RIVERO, J.: Les libertés publiques, Tomo II, Themis, Paris, 3ª de., 1981, p. 174).
289 José Antonio Rodríguez García y Fernando Amérigo Cuervo-Arango, "Algunos elementos de formación del estado laico francés como reacción defensiva contra la Iglesia Católica", www.ull.es/congresos/conmirel/index.HTM. Un análisis comparado de la separación entre el Estado y las iglesias, desde la perspectiva de la laicidad francesa, en el número de la revista Pouvoirs. La Laïcité. N° 75, 1995.
290 Sentencia del Consejo de Estado de 2 de Noviembre de 1992, en Revista francesa de derecho administrativo (*Révue française de droit administratif*), 1993, pag. 112.

con el principio de laicidad, éstas manifestaciones no pueden obstaculizar el cumplimiento de las funciones asignadas al servicio de educación pública.291

Los jueces franceses han interpretado el principio de la laicidad de una manera "suave"292, en el sentido de entender la separación entre la iglesia y el Estado no como el rechazo de la religión, sino como el mantenimiento de neutralidad frente a ella, limitando su intervención en las manifestaciones religiosas a puntos en los cuales ellas sean contrarias al orden público, sin desmedro de la garantía de la libertad de cultos.

El Consejo de Estado francés ha decidido que es legítima, por ejemplo, la limitación de derechos de personas pertenecientes a cultos cuyo ejercicio puede causar daños a otros. Es así como denegó un recurso dirigido contra una decisión que impidió la adopción de un menor por una pareja de testigos de Jehová, quienes se oponían a toda transfusión sanguínea293, y, en otra providencia, negó a la asociación cristiana de testigos de Jehová el estatus de asociación cultural.294

De otra parte, los jueces franceses han protegido las decisiones de organizaciones religiosas adoptadas autónomamente para hacer respetar sus creencias, así ello pueda significar la restricción de los derechos individuales de personas. La laicidad impide que el juez intervenga en decisiones fundadas en creencias religiosas, salvo que se trate de prácticas o ritos contrarios al orden público. En este sentido, el tribunal administrativo de París decidió que un sacristán laico homosexual podía ser legítimamente despedido de una asociación cultural católica.295 Igualmente, la Corte de Casación estimó que un establecimiento escolar católico privado tiene derecho a terminar el contrato laboral de una docente divorciada y casada en segundas nupcias.296

De esta breve referencia al derecho comparado se puede concluir que entre democracias liberales no confesionales y pluralistas existen grandes diferencias. Estas se reflejan en decisiones diametralmente opuestas, como sucede con la cuestión de si está permitida o prohibida la oración religiosa en colegios públicos o la enseñanza de religión en dichos establecimientos educativos. Pero aún más significativo, la aproximación de la jurisprudencia constitucional al problema de la separación entre las iglesias y el Estado es diferente. Mientras que en Alemania las acciones estatales positivas de protección y apoyo a las iglesias son permitidas, en Estados Unidos está prohibido que el Estado actúe con un propósito religioso o con un efecto religioso, pero puede adoptar decisiones con algún impacto religioso siempre que no sean preferenciales o discriminatorias, y en Francia el principio de laicidad exige ausencia completa de relación entre el Estado y las iglesias e impide manifestaciones o decisiones que puedan significar que las escuelas o entidades públicas tienen relación no solo con alguna religión específica sino con la religión en general. Estos enfoques diferentes obedecen a tradiciones históricas y culturales también distintas, aunque tienen en común la exclusión de un Estado confesional, el establecimiento de religiones oficiales, la identificación del Estado con una religión y la preferencia estatal por una iglesia.

Habida cuenta de las particularidades propias de cada Estado democrático respecto de la cuestión religiosa no tendría sentido trasladar al contexto colombiano el enfoque adoptado en estos países o en cualquiera otro.

4.2.3 Examen de constitucionalidad de la expresión "Ley-María"

291 Sentencia del Consejo de Estado de 2 de Noviembre de 1992, Asunto *Kerouhaa*, en Revista francesa de derecho administrativo (*Révue française de droit administratif*), 1993, pag. 112. En dicha sentencia, el Consejo de Estado acogió el concepto de la Alta Asamblea Administrativa del Consejo de Estado, fechada el 27 de Noviembre de 1989 precitada.
292 Término utilizado por Yves Madiot, *Le Juge et la Laïcité,* en Poderes: Revista francesa de estudios constitucionales y políticos, (*Pouvoirs: Révue française d´études constitutionnelles et politiques*), No 75, 1995, p. 74.
293 Sentencia del Consejo de Estado, *Département de Doubs c. Frisetti*, del 24 de abril de 1992, en Yves Madiot, *Le Juge et la Laïcité, …, p. 76.*
294 Sentencia del Consejo de Estado, *Association chrétienne Les Témoins de Jéhovah*, del 1 de Febrero de 1985, ibid.
295 Sentencia del Consejo Administrativo de París, de 25 de mayo de 1990.
296 Corte de Casación, sentencia de 19 de Mayo de 1978.

A partir de lo dispuesto en la Constitución y en la jurisprudencia de esta Corporación, entra la Corte a establecer si la denominación de "Ley-María" vulnera algún precepto constitucional, en particular los principios de pluralismo religioso y separación entre las iglesias y el Estado. El problema es relevante dado que el nombre de María puede ser asociado por sectores de la comunidad nacional a la madre de Jesús, según la religión católica. Cabe preguntarse si le estaba vedado al legislador emplear ese nombre para subtitular la Ley 755 de 2002.

Para abordar esta cuestión es preciso identificar los criterios jurisprudenciales relativos a lo que le está prohibido hacer al Congreso de la República cuando adopta una decisión que podría llegar a tener alguna implicación desde una perspectiva religiosa.

Estos criterios cumplen la función de trazar la línea entre lo permitido y lo prohibido en este campo. Así, está constitucionalmente prohibido no solo 1) establecer una religión o iglesia oficial, sino que 2) el Estado se identifique formal y explícitamente con una iglesia o religión o 3) que realice actos oficiales de adhesión, así sean simbólicos, a una creencia, religión o iglesia. Estas acciones del Estado violarían el principio de separación entre las iglesias y el Estado, desconocerían el principio de igualdad en materia religiosa y vulnerarían el pluralismo religioso dentro de un estado liberal no confesional. No obstante tampoco puede el Estado 4) tomar decisiones o medidas que tengan una finalidad religiosa, mucho menos si ella constituye la expresión de una preferencia por alguna iglesia o confesión, ni 5) adoptar políticas o desarrollar acciones cuyo impacto primordial real sea promover, beneficiar o perjudicar a una religión o iglesia en particular frente a otras igualmente libres ante la ley. Esto desconocería el principio de neutralidad que ha de orientar al Estado, a sus órganos y a sus autoridades en materias religiosas. No significa lo anterior que le esté vedado al Estado entablar relaciones con las iglesias y confesiones religiosas. Lo que prohíbe la Carta es que las entable con unas y no con otras igualmente protegidas en su dignidad y libertad por la Constitución, si éstas quieren entablarlas en ejercicio de su autonomía.

Ahora bien, puede presentarse el caso de que una decisión estatal respete los criterios anteriores, pero tenga una connotación religiosa. Fue lo que sucedió, por ejemplo, cuando mediante normas legales se señalaron los días festivos y estos coincidieron con fechas religiosas católicas. Esta Corte, como ya se recordó, declaró exequibles las normas legales por las razones arriba indicadas. Resalta la Corte que en dicho caso sólo algunos días de descanso fueron denominados con un nombre religioso, aunque que para la comunidad muchos de ellos estuvieran claramente asociados a fechas religiosas católicas. Aun cuando la tradición religiosa católica era la única justificación de algunos de tales días, dicha justificación no era necesaria ni única, puesto que varios días festivos corresponden, por ejemplo, a momentos históricamente significativos, como una batalla por la independencia o un hito en la historia política de la nación colombiana. De tal manera que 6) las connotaciones religiosas constitucionalmente prohibidas son las que tienen ciertas características: son únicas y necesarias, y por lo tanto, promueven una determinada confesión o religión. Por el contrario, no le está vedado al legislador adoptar decisiones que ofrecen varias interpretaciones seculares o ajenas a cierta religión específica, así para algunos miembros de la sociedad, desde su propia perspectiva, dicha decisión pueda tener connotación religiosa.

En estos eventos, no son los órganos estatales, sino algunos ciudadanos, en ejercicio de su libertad, los que le asignan a la decisión del legislador cierta connotación religiosa específica. Otros ciudadanos, dado el pluralismo social, no le asignarán connotación religiosa alguna, lo cual es posible dado que ésta no es única y necesaria, sino contingente y eventual debido a que es extrínseca a la decisión del legislador y no promueve religión específica alguna.

En el presente proceso, se ha argumentado que el subtítulo Ley-María, desconoce tres de los criterios anteriormente enunciados, el tercero (adhesión a un religión), el cuarto (finalidad religiosa) y el sexto (connotación religiosa única y necesaria).

De verificarse cualquiera de estas tres hipótesis se vulnerarían los principios de pluralismo religioso, de neutralidad oficial y de separación entre la iglesia católica y el Estado.

En cuanto a los propósitos del legislador, si ellos son explícitos para promover o beneficiar a una religión o iglesia en particular frente a otras, o si, pese a no ser explícitos, tienen dicho impacto primordial como efecto, esto es, perjudican a otras confesiones religiosas, entonces la conclusión no puede ser otra que la inconstitucionalidad de la medida por desconocimiento de los principios y derechos constitucionales arriba citados. Ahora bien, tal situación contraria a la Constitución se configura claramente cuando el Estado se identifica formal y explícitamente con una religión o creencia o, la intervención estatal hace oficial la adhesión del Estado a una religión. Tal es el caso que se presentó en la sentencia C-350 de 1994 en relación con la consagración del país por el Presidente de la República en funciones al sagrado corazón de Jesús en ceremonia oficial. Finalmente, si como se afirmó arriba, el título de la ley tiene una única y necesaria connotación que hace indudable la finalidad legislativa de promover o beneficiar una religión o iglesia sin respetar la igualdad de trato garantizada en el artículo 19 de la Constitución, dicha intervención desconoce los mandatos constitucionales y debe, por ese hecho, excluirse del ordenamiento.

4.2.3.1 Finalidad del legislador

En la ponencia para primer debate al proyecto de ley número 65 de 2001 - Cámara, por el cual se modifica el artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo, el congresista ponente incluyó la siguiente proposición: "Se solicita además cambiar el título así: Este proyecto de ley se denominará **Ley María**. Se quiere con este nombre rendir un homenaje a las madres colombianas, a la madre eterna y a la pequeña María cuyo nacimiento ha inspirado todas las recientes manifestaciones de apoyo a este proyecto y a la defensa del derecho preferente de los niños colombianos."297

Tres son los propósitos que adujo el ponente al subtitular la Ley 755 de 2002 con el nombre de "Ley-María", cuerpo normativo que introdujo en nuestra legislación la licencia de paternidad: homenajear a las madres de Colombia, a la madre eterna y a la pequeña "María". Analizadas tales finalidades la Corte encuentra que con ellas no se crea una ventaja a favor de determinada iglesia o religión, el Estado colombiano no se identifica formal y explícitamente con una religión o credo, ni adhiere oficialmente a ninguna fe religiosa, ni el nombre de "María" tiene una única y necesaria connotación que torne a la ley, por vía de su título, en vehículo de promoción de determinada fe religiosa.

En cuanto a los propósitos de rendir homenaje a todas las madres de Colombia y a una pequeña acabada de nacer, la Corte encuentra que ellos no contravienen los preceptos constitucionales. El primero por su grado de generalidad –homenaje a todas las madres colombianas– respeta la igualdad de todos ante la ley. Por su parte, el homenaje a una persona determinada, tampoco presenta problemas de constitucionalidad: el propósito de homenajear a una determinada persona natural no era el fin exclusivo ni principal de la ley, sino más bien una manera de promocionarla mediante su identificación con un nombre propio ampliamente difundido dentro de la población colombiana, fácil de recordar y asociado al fin último de dicha normatividad, como es el bienestar de los recién nacidos en Colombia.

Por su parte, con respecto al homenaje a la "madre eterna" pretendido por la ley, se pregunta la Corte si con ello se vulnera el principio de pluralismo religioso. Ello en razón de la presunta utilización de una ley, propiamente de su subtítulo, para promover una determinada fe religiosa como habría sucedido, por ejemplo, en el caso de la consagración del país al Sagrado Corazón de Jesús por parte del Presidente de la República, norma que fuera declarada inexequible por esta Corporación mediante sentencia C-350 de 1994. Tal cuestionamiento presume que la mención a la "madre eterna" se refiere a la "Virgen María", y que con ello se busca promover, en forma explícita y exclusiva, la religión cristina, particularmente la católica, en desmedro de otras confesiones religiosas, así como borrar las fronteras que en la Constitución se erigen entre iglesia y Estado.

297 Gaceta del Congreso 465 Miércoles 19 de septiembre de 2001, p. 11. Se refería el ponente a la recién nacida María, hija de Juan Lozano Ramírez, quién promoviera activamente la licencia de paternidad. La niña María es la primogénita de este conocido periodista quien, en su función de Consejero Presidencial para la Familia, la Mujer y la Niñez, defendiera en diversos foros públicos la iniciativa de establecer una licencia de paternidad.

No comparte la Corte la anterior apreciación. Es claro para la Corporación que la titulación de la ley con el nombre de "Ley-María" no tuvo como propósito la mención a la "madre de Cristo", propia de la religión cristiana. De hecho, el nombre "madre eterna" no es usual para referirse a la "virgen María" dentro de dicha tradición. Por el contrario, el concepto de "madre eterna" para muchos está asociado a cosmovisiones que ven en la tierra a la madre eterna o por lo menos atribuyen a la tierra ser la partera de todo lo existente en este planeta. Además, el que una de las connotaciones posibles del nombre utilizado, "María", como subtítulo de la ley, sea la "madre de Cristo", no quiere significar que otras connotaciones de tal nombre queden excluidas; por el contrario, la exposición de motivos para primer debate en la Cámara de Representantes aduce explícitamente a dos connotaciones más: el nombre de pila de una recién nacida y las madres colombianas cuyo nombre, simple o compuesto, más común es el de María, como dadoras y protectoras de vida.

A diferencia del artículo 2 de la Ley 1ª de 1952, que consagraba oficialmente al país a una fe religiosa por intermedio del Presidente de la República, norma contraria a los principios de pluralismo religioso y de igualdad de las diferentes confesiones religiosas ante la ley y que devino inconstitucional298 a partir de la expedición de la Carta Política de 1991, el título de la Ley 755 de 2002, por sus múltiples connotaciones, no favorece o promueve a una determinada fe religiosa ni se adscribe oficialmente a determinadas creencias. Es claro entonces que el propósito del subtítulo "Ley-María" dado a la Ley 755 de 2002 no fue uno único y exclusivamente dirigido a promover una fe religiosa, por lo que con ello no se ha desconocido principio ni derecho alguno de orden constitucional.

No sobra advertir que aun cuando Colombia es un Estado con orientación predominantemente laica, basado en el pluralismo religioso que ofrece también respeto a las minorías religiosas en pie de igualdad, no es un Estado anticlerical. Los derechos fundamentales a la libertad de creencias, de religión y de culto, pero por sobre todo la igualdad de las confesiones e iglesias ante la ley (artículos 18 y 19 C.P.), exigen de las autoridades públicas una actitud respetuosa y dispuesta a garantizar su pleno ejercicio en igualdad de condiciones, lo que implica incluso la posibilidad de otorgar beneficios, siempre y cuando se aseguren a las demás confesiones religiosas e iglesias las mismas oportunidades.

La finalidad última de subtitular una ley con un nombre ampliamente conocido es la de divulgarla y promoverla para asegurar así su eficacia, en especial respecto del goce efectivo de los derechos (artículo 2 C.P.). Tal es el caso en relación con la licencia de paternidad que puede ser exigida por todo padre al momento del nacimiento de sus hijos, sin discriminación alguna por razones de religión. No solo los padres católicos tienen derecho a esta licencia. Todos los padres que cumplan los requisitos de ley, sin importar si tienen o no creencias religiosas o cuales sean éstas, podrán exigir la licencia. Un padre católico que no cumpla tales requisitos, como le sucedería a cualquier otro padre que profese otra religión, no podrá solicitar dicha licencia.

4.2.3.2 Rechazo al argumento originario

No puede la Corte dejar de referirse a la fuerza del argumento "originario" o "genético" de la ley como argumento de orden constitucional para establecer el alcance de una disposición normativa. Ello porque independientemente de las intenciones subjetivas de los gestores de una ley, lo cierto es que las normas, una vez dictadas, se independizan del querer de sus autores.

Lo dicho respecto del argumento a favor de la intención original del legislador vale para todos los métodos de interpretación jurídica. Tanto el método gramatical, como el genético, el sistemático, el finalista, el histórico o el comparativo, son caminos mediante los cuales el interprete busca precisar el sentido y alcance de una disposición, sin que exista un orden lexicográfico entre ellos, esto es, una precedencia de uno o unos sobre los demás. Ello es claro si se observa, por ejemplo, que el principio democrático aconseja tomar en serio el sentido gramatical de las palabras de la ley mientras que los principios de justicia y equidad hablan a favor de una interpretación sistemática de la disposición a la luz del contexto

298 Sentencia C-350 de 1994.

normativo en que se expide, de forma que la igualdad de trato y la integridad del ordenamiento jurídico sean promovidos.

El hecho de que uno o varios congresistas tengan sus motivos para votar una ley –o su título, por ejemplo para homenajear a "la madre eterna"–, incluso si dicho congresista es el ponente de una iniciativa legislativa, no permite adscribirle dicha intención a los demás congresistas que votan la ley, incluido su subtítulo. Ello porque no sólo es imposible escrutar las verdaderas razones que una persona tuvo para votar afirmativamente una propuesta legislativa, sino porque además es imposible precisar cuál ha sido la intención colectiva del grupo de personas que aprueba un ley, no siendo dicha intención colectiva simplemente la suma de las intenciones individuales.299

No sólo es improbable la identificación y precisión de la intención legislativa. Existen diferentes concepciones de aquello en lo que consiste una intención legislativa: a) ¿Intención como deseo de proyección futura de la disposición, es decir, como lo que el legislador quisiera fuese la interpretación de la norma aprobada si hubiese pensado anticipadamente en la solución de un caso hipotético problemático?; b) ¿Intención como expectativa de resolución de cierto caso, es decir, como lo que el legislador habría esperado fuese el resultado de la aplicación de la norma en un caso dado?; c) ¿Intención como ambas cosas?300 Ninguna de tales concepciones de la intención legislativa coincide además con el uso del concepto de intención en la práctica jurídica, que asimila intención con voluntad subjetiva de lograr cierto resultado inmediato y directo. Por otra parte, es extremadamente problemático identificar la intención legislativa, bien con los deseos, bien con las expectativas de los legisladores, puesto que nadie puede realmente saber cuales son los deseos y expectativas de los miembros del Congreso al momento en que votaron a favor o en contra de una disposición legislativa. Incluso es imposible determinar si lo que un congresista declara públicamente como su intención es en verdad lo que busca, o lo único que busca, al momento de votar.301

Adicionalmente, no es dable aceptar el entendimiento de la intención legislativa como un estado psicológico individual o colectivo, ya que al interprete le es imposible escrutar los motivos o razones que llevan a adoptar una norma jurídica. Y tampoco cabe aquí el expediente de personificar la intención de cada uno de los congresistas mediante la remisión a "la intención del legislador", por ser esta una ficción vacía al carecer las instituciones de ese rasgo de la personalidad.

El presente caso muestra claramente cómo ninguna de los tres propósitos perseguidos con la titulación de la ley, a saber, el homenaje a las madres colombianas, a la pequeña María y a la "madre eterna" reflejan específicamente la finalidad última del proyecto de ley, a saber la protección de la niñez en Colombia y el desarrollo del derecho constitucional de los menores al amor y el cuidado de sus dos progenitores, no solo de uno de ellos. Es por ello que así se mencionen determinados propósitos al momento de la gestación y discusión de una ley en los recintos de la democracia representativa, es claro que el texto de la ley adquiere significación autónoma e independiente de la intención de sus creadores y su sentido se va precisando gradualmente sólo en la medida en que es interpretado por la comunidad de interpretes a que va destinada.

En consecuencia, subtitular una ley con el nombre "Ley-María," cuando lo que se busca no es la identificación del Estado a una religión o su adhesión a ésta, ni la promoción o el beneficio de una iglesia o confesión religiosa en perjuicio de las demás iglesias y confesiones con iguales derechos ante la ley, no vulnera los principios constitucionales de pluralismo, diversidad cultural y separación entre las iglesias y el Estado.

4.3 La expresión "Ley-María" no infringe el principio de la unidad de materia (artículos 158 y 169 C.P.)

299 En este sentido ver Ronald Dworkin, A Forum of Principle, en: id., A Matter of Principle, Harvard University Press, Cambridge, Mass. 1985, p. 38.
300 Id., p. 41.
301 Id., p. 44.

Por último, la Corte encuentra que tampoco se configura la vulneración del principio de unidad de materia acusada por el actor, en el sentido de que el título de "Ley-María" carecería de relación material o temática con el contenido de la Ley (artículos 158 y 169 C.P. y 193 de la Ley 5ª de 1992). La Corte Constitucional se ha referido reiteradamente a este principio en los siguientes términos, los cuales tienen igualmente aplicación en la relación entre el subtítulo de una ley y su contenido. La finalidad del principio de unidad de materia es:

"... racionalizar y tecnificar el proceso normativo, procurando que las disposiciones incluidas en un proyecto de ley guarden la necesaria armonía o conexidad con el tema general que suscitó la iniciativa legislativa o, en su defecto, que converjan en un mismo propósito o finalidad sociológica. De esta manera, se logra impedir las incongruencias temáticas que tienden a aparecer en forma súbita o subrepticia en el curso de los debates parlamentarios, las cuales, además de resultar extrañas al asunto o materia que se somete a discusión, en últimas, lo que pretenden es evadir el riguroso trámite que la Constitución prevé para la formación y expedición de las leyes."302

En reciente pronunciamiento la Corte ha sintetizado las importantes funciones que cumple el principio de unidad de materia, cuyo respeto incumbe no sólo a la aprobación de contenidos normativos sino también al subtítulo de la ley, que es parte constitutiva de la misma y, como se afirmó inicialmente, goza de un valor interpretativo de la ley que lo hace pasible del control constitucional. Sostuvo la Corte:

"En primer lugar, el principio de unidad de materia tiene implicaciones en el **desenvolvimiento del proceso legislativo**. Ello es así en cuanto el artículo 158 de la Carta, tras indicar que "Todo proyecto de ley debe referirse a una misma materia" ordena que "serán inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no se relacionen con ella" y a continuación habilita al Presidente de la respectiva comisión para rechazar las iniciativas que no se avengan a ese precepto, rechazo que es susceptible de apelación ante la respectiva comisión.

Como puede advertirse, la primera manifestación del principio de unidad de materia se presenta al interior del proceso legislativo pues en razón de él el constituyente confirió a los presidentes de las comisiones ante las que se ejerce la iniciativa legislativa, la atribución de rechazar las iniciativas que no se refieran a una sola materia. Esto es, se trata de un principio que tiene efecto vinculante desde la primera etapa del proceso de expedición de la ley y por eso se habilita al presidente para ejercer actos de control sobre los contenidos de las iniciativas pues ellos deben estar identificados por el tratamiento de la materia que es objeto de regulación. Adviértase cómo el constituyente le reconoce tal naturaleza vinculante a ese principio, que su inobservancia conlleva la frustración de la iniciativa legislativa.

En segundo lugar, el principio de unidad de materia tiene la virtualidad de concretar el **principio democrático en el proceso legislativo** pues garantiza una deliberación pública y transparente sobre temas conocidos desde el mismo surgimiento de la propuesta. Permite que la iniciativa, los debates y la aprobación de las leyes se atengan a unas materias predefinidas y que en esa dirección se canalicen las discusiones y los aportes previos a la promulgación de la ley. Esa conexión unitaria entre los temas que se someten al proceso legislativo garantiza que su producto sea resultado de un sano debate democrático en el que los diversos puntos de regulación hayan sido objeto de conocimiento y discernimiento.

(…)

Finalmente, el principio de unidad de materia también tiene implicaciones en el ámbito del **control constitucional**. Cuando los tribunales constitucionales entran a determinar si una ley ha cumplido o no con el principio de unidad de materia deben ponderar también el principio democrático que alienta la actividad parlamentaria y en esa ponderación pueden optar por ejercer un control de diversa intensidad. Esto es, el alcance que se le reconozca al principio de unidad de materia tiene implicaciones en la

302 **Sentencia C-657 de 2000, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.**

intensidad del control constitucional pues la percepción que se tenga de él permite inferir de qué grado es el rigor de la Corte al momento del examen de las normas. Así, si se opta por un control rígido, violaría la Carta toda norma que no esté directamente relacionada con la materia que es objeto de regulación y, por el contrario, si se opta por un control de menor rigurosidad, sólo violarían la Carta aquellas disposiciones que resulten ajenas a la materia regulada. La Corte estima que un control rígido desconocería la vocación democrática del Congreso y sería contrario a la cláusula general de competencia que le asiste en materia legislativa. Ante ello, debe optarse por un control que no se incline por un rigor extremo pues lo que impone el principio de unidad de materia es que exista un núcleo rector de los distintos contenidos de una Ley y que entre ese núcleo temático y los otros diversos contenidos se presente una relación de conexidad determinada con un criterio objetivo y razonable."303

Y ha concluido la Corte sobre el tema:

"Entonces, sólo deben rechazarse por violación de la unidad de materia, aquellas disposiciones respecto de las cuales no sea posible determinar razonable y objetivamente que existen vínculos de conexidad causal, teleológica, temática o sistemática con los fundamentos jurídicos o con la materia general que inspiró la iniciativa legislativa."304

Es claro para la Corte que el título de la Ley 755 de 2002, "por el cual se modifica el parágrafo del artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo", guarda íntima y directa relación con el contenido de la ley, ya que con ella se introduce al mencionado código laboral, al lado de la licencia de maternidad, la licencia de paternidad, con lo cual se amplia significativamente el régimen de derechos de los ascendientes por el hecho del nacimiento. Por otra parte, el subtítulo "Ley-María", busca entre otras finalidades, promover el conocimiento y difusión de la mencionada ley. En este punto, la violación de los artículos 158 y 169 de la Constitución no se presenta porque, como ha quedado planteado más arriba, la finalidad última de la Ley 755 de 2002 es la protección de la niñez colombiana mediante el mayor compromiso de los padres en el cuidado, la protección y el amor a sus hijos. Para ello, la amplia difusión de la ley con miras a asegurar el goce efectivo de los derechos por ella desarrollados puede ser perseguida por vía de la denominación de la misma con un nombre propio ampliamente conocido, "María". El medio escogido para divulgar el conocimiento y propugnar la observancia de la ley no sólo es idóneo y efectivamente conducente, sino que a juicio de la Corte no lesiona ningún precepto constitucional. Por otra parte, el hecho de usar un nombre femenino y no uno masculino carece de relevancia constitucional en este caso, ya que si bien la licencia que se introduce es de paternidad, ella busca, entre otras finalidades, apoyar, así sea parcialmente, la crianza y el cuidado que la madre brinda al recién nacido durante la licencia de maternidad, por lo cual existe una clara conexidad entre el subtítulo dado a la ley y el régimen de licencias laborales introducido por la misma.

Resta, por último, analizar una cuestión conexa con la anterior: ¿puede el subtítulo de una ley tener nombre propio sin vulnerar su carácter público y sin desconocer el principio republicano? Al respecto la Corte observa que, en realidad, "Ley-María" no es nombre propio, sino un nombre genérico por el que se busca promover el conocimiento del contenido de la ley mediante su fácil identificación. La ley, por el hecho de la utilización de éste, un nombre tan común en la cultura colombiana y en general latina, no perdió su carácter público, esto es, su generalidad, impersonalidad y abstracción. Tampoco incurrió el legislador al subtitular como "Ley-María" a la Ley 755 de 2002 en alguna de las prohibiciones resumidas en el acápite 4.1.2 de la presente sentencia, a saber, el subtítulo no es discriminatorio, no sustituye el número de la ley u olvida la referencia a su contenido, y el nombre usado no carece absolutamente de relación con el contenido de la ley, puesto que existe un vínculo de conexidad teleológica entre la materia general que inspiró la iniciativa legislativa y el nombre usado para popularizarla. Finalmente, mediante el uso de la expresión "Ley-María" tampoco se verifica una "apropiación de la ley" por particulares, ni es ella una ley de honores.

303 Sentencia C-501 de 2001, M. P. Jaime Córdoba Triviño.
304 Sentencia C-778 de 2001, M.P. Jaime Araujo Rentería.

En resumen, la Corte concluye que darle nombre a una ley, mediante un subtítulo, en este caso "Ley-María" –cuando dicho nombre no desconoce los requisitos establecidos en la Constitución y la Ley Orgánica del Reglamento del Congreso, en especial, cuando no es discriminatorio, no sustituye el número de la ley, no olvida la referencia a su contenido, no carece absolutamente de relación con el contenido de la ley, y no constituye una ley de honores, sino lo que busca es la promoción y difusión de la ley mediante el uso de un nombre genérico de amplia recordación–, no desconoce los preceptos constitucionales, en particular el principio de unidad de materia.

Adicionalmente, a tal conclusión es posible arribar al aplicar los criterios según los cuales las actuaciones del Estado no pueden implicar 1) el establecimiento de una religión o iglesia oficial, 2) la identificación formal y explícita con una iglesia o religión; 3) la adhesión a una creencia, religión o iglesia; 4) la toma de decisiones o medidas que tengan una finalidad religiosa; 5) la adopción de políticas o acciones cuyo impacto primordial real sea promover, beneficiar o perjudicar a una religión o iglesia; 6) la utilización de una connotación religiosa única y necesaria que promueve una determinada confesión o religión. Ninguno de estos criterios fue desconocido por el subtítulo acusado. Por el contrario, incluir un subtítulo que complemente el título oficial de la ley es una opción comprendida dentro de la órbita de configuración del legislador en la utilización de medidas o decisiones que ofrecen varias interpretaciones seculares o no necesariamente vinculadas con una determinada religión o fe religiosa, así para algunos miembros de la sociedad, dada su perspectiva y en ejercicio de su libertad en una democracia pluralista, dicha decisión pueda tener alguna connotación religiosa.

Como la razón de ser de este subtítulo es facilitar la divulgación de la licencia de paternidad como medio para hacer efectivo el derecho de los menores al cuidado y al amor, todas las personas podrán exigir su cumplimiento invocando este subtítulo, o el número oficial de la ley, sin que los obligados a reconocer la licencia cuando se cumplan los requisitos de ley, ni las autoridades, puedan argumentar que desconocen cuál es la "Ley-María" y cuáles son los derechos que protege.

(…)

LEY MARIA-Expresión no guarda relación con el contenido de la ley (Salvamento parcial de voto)

Corte Constitucional: M.P. ALFREDO BELTRÁN SIERRA, JAIME ARAUJO RENTERIA, CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

(…)

LIBERTAD DE CÁTEDRA

Corte Constitucional: Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. Sentencia T-588/98. Octubre 20 de 1998. Referencia: Expediente T-173807.

> ***SÍNTESIS:*** *La objeción de conciencia con fundamento en convicciones religiosas. La Corte reconoce al docente un ámbito autónomo para concretar un objetivo didáctico legítimo, pero considera que la selección del medio debe respetar los sentimientos religiosos de sus alumnos y de los padres de familia.*

FUNDAMENTOS

1. La sentencia objeto de revisión se refiere a un conflicto de derechos cuyos titulares son miembros de la comunidad educativa. El profesor de educación física del establecimiento educativo privado, se niega a admitir que un grupo de sus estudiantes, por razones religiosas, se abstenga de ejecutar un baile o danza popular con lo cual verifica y califica en esa asignatura la consecución del rítmo, uno de lo logros o metas académicas impuestos por las normas vigentes (Resolución 2343 de 1996). Por su parte, los padres de los estudiantes que por este motivo han sufrido la reprobación de la indicada materia o que no han podido matricularse para el siguiente período lectivo, lo mismo que éstos, consideran que la exigencia del docente viola sus derechos fundamentales. En particular, exponen los demandantes que los preceptos de su religión, les prohiben someterse al requisito que impone el profesor, puesto que las danzas por éste prescritas no dejan de ser mundanas y pecaminosas. De este modo, sólo vulnerando su conciencia y sus creencias religiosas - pertenecen a la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia -, padres y alumnos, se allanarían al cumplimiento del mencionado logro curricular, lo que desde luego no están dispuestos a hacer. Por lo demás, los antecedentes dan cuenta de que las fórmulas alternativas para dirimir el problema han fracasado. De un lado, los demandantes rehusaron llevar a cabo las prácticas de baile conforme a las melodías de su propia música religiosa, por estimar que ello conduciría a su profanación. De otro lado, el profesor no ha aceptado que el curso se apruebe mediante ejercicios de gimnasia o de cualquier deporte.

En las dos instancias, la tutela impetrada fue concedida a los demandantes. El Juez Segundo Penal del Circuito, que conoció de la impugnación elevada por el profesor contra la sentencia de primera instancia, concluyó que la conducta de este último violó el derecho al libre desarrollo de la personalidad de los educandos, lo mismo que su libertad de conciencia, su libertad de religión y su derecho a la educación. En su concepto, la libertad de cátedra no le brinda protección a las acciones intolerantes y caprichosas del docente que no está autorizado por ella para obligar a sus discentes a obrar contra sus propias creencias religiosas, máxime cuando la simple omisión de la realización de las prácticas de baile no afecta "en algún grado su desarrollo físico-intelectual". La libertad de cátedra se concretaría principalmente en materias "que impliquen investigación científica, metodología y organización, porque en esa clase de disciplinas se debe permitir al docente referirse a los temas sometidos a estudio, con completa independencia frente a imposiciones o condicionamientos de ideología o de doctrina".

2. La Corte Constitucional ha señalado que la libertad de cátedra es un derecho del cual es titular el profesor o docente, con independencia del ciclo o nivel de estudios en los que desempeñe su magisterio. Es evidente que tratándose de materias o de áreas en las que la investigación científica que adelante el profesor adquiere relieve más destacado, este derecho puede desplegar su máxima virtualidad. Lo anterior, sin embargo, no obsta para que en el campo general de la enseñanza, también el derecho en mención garantice la autonomía e independencia del docente.

La función que cumple el profesor requiere que éste pueda, en principio, en relación con la materia de la que es responsable, manifestar las ideas y convicciones que según su criterio profesional considere pertinentes e indispensables, lo que incluye la determinación del método que juzgue más apropiado para impartir sus enseñanzas. De otro lado, el núcleo esencial de la libertad de cátedra, junto a las facultades que se acaba de describir, incorpora un poder legítimo de resistencia que consiste en oponerse a recibir instrucciones o mandatos para imprimirle a su actuación como docente una determinada orientación ideológica. En términos generales, el proceso educativo en todos los niveles apareja un constante desafío a la creatividad y a la búsqueda desinteresada y objetiva de la verdad y de los mejores procedimientos para acceder a ella y compartirla con los educandos. La adhesión auténtica a este propósito reclama del profesor un margen de autonomía que la Constitución considera crucial proteger y garantizar.

3. La autonomía del profesor, empero, está sujeta a límites que surgen del respeto de otros derechos constitucionales y de la conformación misma del proceso de aprendizaje. La educación y la enseñanza, son campos en los que la Constitución admite la regulación estatal y en los que impone una constante inspección y vigilancia, tanto de los centros educativos públicos como de los privados, justamente en razón de los fines esenciales que persigue esta actividad y de su vínculo directo con los derechos fundamentales y la promoción del desarrollo humano.

La Constitución, por otra parte, consciente de los diversos intereses y valores que convergen en el proceso educativo, ha establecido que éste se desenvuelva en un sentido abiertamente participativo y dinámico, de suerte que no responda únicamente a las orientaciones normativas superiores y a los criterios de los directivos de cada institución, sino que además se integren al mismo los profesores, los estudiantes, los padres de familia y, en general, los miembros de la comunidad.

Por consiguiente, sin perjuicio de que en todo momento se respete el núcleo esencial de la libertad de cátedra, no puede ella en este contexto escapar a un conjunto de matizaciones que resultan necesarias para dar cabida a la aplicación de las diversas fuentes normativas que se proyectan sobre la educación y la enseñanza y, no menos importante, a la participación de los actores sociales indicados.

4. Por lo que respecta a las limitaciones que se originan en otros derechos fundamentales, la libertad de cátedra - como por lo demás se predica de cualquier otro derecho constitucional -, no puede pretender para sí un ámbito absoluto a expensas de otros principios y valores constitucionales de la misma jerarquía. Las facultades que en principio se asocian a cada derecho fundamental, deben en las diferentes situaciones concretas armonizarse con las que se derivan de las restantes posiciones y situaciones amparadas por otras normas de la misma Constitución. Las colisiones de un derecho fundamental con otro, según el criterio

adoptado por esta Corte, se deben resolver en lo posible mediante fórmulas que concilien el ejercicio de ambos derechos, lo que implica aceptar restricciones puesto que de lo contrario el acomodamiento recíproco sería imposible de obtener y, en su lugar, tendría que optarse por la solución extrema - que mientras se pueda deberá evitarse - de sacrificar un derecho para dar prelación a otro.

5. La libertad de cátedra de un profesor de secundaria, en este caso, se enfrenta al ejercicio de la libertad religiosa de un grupo de estudiantes y de padres de familia de un colegio de secundaria.

La pretensión del docente en principio queda cobijada por la libertad de cátedra. Recurrir a la ejecución de ciertos bailes, en una clase de educación física, para sensibilizar a los estudiantes en la adquisición y comprensión del rítmo, corresponde a un decisión libre del profesor sobre un método plausible para alcanzar un objetivo pedagógico determinado. De este modo el profesor cree, según su leal saber y entender, dar cumplimiento concreto a una de las exigencias teóricas del currículo oficial que ciertamente asigna a la educación física, entre otras, la finalidad de coordinar movimientos corporales con diferentes rítmos y posiciones. Se descubre aquí un aspecto de creatividad del profesor que ajusta un requisito del currículo establecido por las autoridades a la situación concreta de su aula. De otra parte, la práctica intenta introducir un elemento de expresión estética que no es ajeno al entorno cultural de los estudiantes - bailes populares -, lo que sin duda coadyuva a la eficacia del mensaje educativo en cuanto que facilita su interiorización por el discente que se abre a un experiencia que le es propia.

Se demuestra que también en la educación física, el profesor goza de un espacio de creatividad y de acción autónoma, que merece ser protegido por el derecho fundamental a la libertad de cátedra. Desde luego, como se expondrá, el ejercicio de esta libertad está sujeto a límites y restricciones, que toman en cuenta las disposiciones legales que no afecten su núcleo esencial, los reglamentos del colegio (en particular el proyecto o ideario del centro educativo), los derechos fundamentales de los padres y de los estudiantes y, en especial, el respeto a la niñez y a la juventud. En este sentido, los hechos del caso ponen de presente que contra la pretensión del docente se eleva el reclamo de un grupo de padres y de estudiantes que se niegan a realizar los bailes señalados por el profesor por considerar que los mismos hieren sus convicciones religiosas.

La Corte estima que la libertad religiosa puede, en principio, amparar la reticencia que exhiben los demandantes para abstenerse de ejecutar danzas que en su criterio resultan pecaminosas. La evaluación de un determinada acción social, como buena o mala, desde un punto de vista religioso, es un asunto que se libra a los creyentes de la religión o secta concernida. La Corte, en este caso, se limita a constatar que la objeción que se formula sea sincera y genuina, esto es, se exprese de manera seria y no como pretexto para obviar la aplicación de una carga social general o de un mandato legítimo.

La libertad religiosa, garantizada por la Constitución, no se detiene en la asunción de un determinado credo, sino que se extiende a los actos externos en los que éste se manifiesta. Particularmente, para el creyente la coherencia de su vida personal con los dogmas y creencias de su religión, reviste una importancia capital, hasta el punto de que ella es fuente de complacencia o de inmenso sufrimiento en el evento de que por cualquier razón ella no se logre alcanzar. Si esto es así sería incongruente que el ordenamiento de una parte garantizase la libertad religiosa, pero de otra parte, se negase a proteger las manifestaciones más valiosas de la experiencia religiosa, como la relativa a la aspiración de coherencia a la que apunta el creyente entre lo que profesa y lo que practica. Este elemento que pertenece al núcleo esencial de la libertad religiosa, define igualmente una facultad que es central a la libertad de conciencia, que refuerza si se quiere aún más la defensa constitucional de los modos de vida que sean la expresión cabal de las convicciones personales más arraigadas.

Los datos que pueden inferirse del expediente, demuestran que la objeción que oponen los demandantes a la práctica escolar se origina en profundas convicciones religiosas y que ellas se esgrimen de manera seria y no acomodaticia. Los estudiantes individualmente han rehusado llevar a cabo las danzas requeridas, pese a la promesa hecha por el profesor de que si sólo uno de ellos lo hacía, los demás quedarían exonerados de la prueba. La firmeza de la creencia, de otro lado, se pone en evidencia en el valor que los demandantes le

asignan al cumplimiento de su religión, pues prefieren acatarla aún a costa de reprobar la materia o de permanecer por fuera del colegio. Finalmente, corrobora el aserto, la actitud de los objetores que se niegan a cambiar de colegio, puesto que estiman que la actitud del profesor corresponde a un gesto o comportamiento que deben combatir dentro de la misma comunidad escolar donde la conducta cuestionada se da y no en otro lugar.

6. La colisión que se observa entre el derecho a la libertad de cátedra que esgrime el docente y el derecho a la libertad religiosa y de conciencia que aducen los objetores de la práctica escolar, debe resolverse con base en los criterios ya expuestos que miran a la armonización de ambas pretensiones, siempre que ello sea posible.

La prosecución de una meta u objetivo que las leyes le asignan a la educación y que, eventualmente, el profesor dentro de su ámbito de libertad está llamado a concretar, que en este caso se traduce en la realización de un logro curricular - coordinación de movimientos corporales de acuerdo con diferentes rítmos y posiciones -, no puede ignorar sus efectos en la esfera de la libertad religiosa de los educandos. En otras palabras, los objetivos seculares pueden con toda libertad llevarse a cabo, pero las autoridades deben ser conscientes de que en un Estado pluralista, basado en el respeto de los derechos fundamentales, las acciones que se emprendan no pueden estar exentas de toda consideración sobre el impacto que ellas pueden tener sobre los derechos y libertades fundamentales de sus destinatarios.

En la educación, se pueden identificar políticas y acciones indispensables para la adecuada formación física, intelectual y moral de los educandos, cuya exoneración por razones religiosas pondría en serio peligro o afectaría gravemente el cumplimiento de objetivos enderezados en esa dirección. Ahora, si los mismos objetivos pueden obtenerse a través de medios y procedimientos que eliminen las bases de la objeción de conciencia o religiosa que pueda elevarse contra determinada práctica escolar, el principio constitucional de armonización concreta le daría su aval a la solución que permitiera el simultáneo ejercicio de los derechos en aparente conflicto, el cual se superaría conservando la meta didáctica pero modificando o ajustando el método ideado para alcanzarla. Si por el contrario, la política o la acción se estiman necesarias para el desarrollo integral del discente y el medio de ejecución objetivamente insustituible, las posibilidades de armonización concreta se reducen, especialmente por la necesidad de optar por el mejor interés del educando menor de edad, en cuyo caso se alejarían las posibilidades de que en este tipo de situaciones pueda tener precedencia la libertad religiosa o la objeción de conciencia planteadas. En este último contexto, cobra toda su importancia la libertad de enseñanza que se manifiesta en la creación de centros educativos basados en ciertas concepciones de orden espiritual o religioso y que les permiten a los padres escoger el tipo de educación más adecuada para sus hijos.

La educación por medio del movimiento, o mejor la utilización del movimiento como instrumento de la formación integral del educando, de acuerdo con la pedagogía moderna, resulta esencial para el educando.305 En efecto, el estímulo a la motricidad eficaz y expresiva, paralela a un aceptable equilibrio emotivo, se erige en presupuesto de un buen desarrollo de las funciones mentales y de la evolución armónica del estudiante. A este respecto se advierte, que no sólo la educación física, sino las restantes materias, en últimas la política educativa integral, deben cultivar una imagen operativa y expresiva del cuerpo y no únicamente intelectual. En particular, el juego posee una función emotiva y simbólica que revela al niño y al joven problemas de relación con sus pares, con las reglas, con los valores de la socialización, contribuyendo de manera clara a la satisfacción de las necesidades de establecer un trato entre ellos y el mundo externo en términos de comunicación y de acción. La formación debe permitir al educando adquirir pleno dominio sobre el esquema corpóreo, estático y en movimiento, entre sus componentes y en sus relaciones con el espacio y los objetos.

El rítmo, tema objeto de la presente controversia, alude a un aspecto central del proceso formativo, pues tiene relación directa con la organización y debida estructuración de los fenómenos temporales. De hecho,

305Las reflexiones sobre la importancia del ritmo en la educación, se han basado en la lectura de la obra de J. Le Boulch, "Lèducation par le mouvement. La psychocinétique a l´age scolaire". Les éditions ESF, 1977.

el factor temporal cumple un papel esencial en los distintos actos de ejecución motora. Los métodos educativos basados en el rítmo ponen en práctica ejercicios de sincronización senso-motores, de modo que a una serie de estímulos sonoros periódicos (cadencias) se yuxtapone una realización motora correspondiente. Los docentes, empeñados en esta tarea, persiguen que los estudiantes logren percibir y representar la organización del tiempo, apoyándose fundamentalmente en el sentido del oído que capta mejor su duración, la sucesión y secuencia del rítmo. Dentro de los ejercicios más socorridos en punto a la percepción temporal, se encuentran los relacionados con la búsqueda de regularidades de un tema musical y su transposición en lenguaje espacial (como un gráfico) o temporo-espacial (como una marcha, un desplazamiento etc.). En el plano físico, el ritmo puede experimentarse a través de muchas formas: La gimnasia rítmica o distintos métodos de expresión corpórea. Entre estos últimos la danza se caracteriza por acentuar los aspectos expresivos y artísticos del movimiento.

La explicación anterior demuestra que la imposición normativa del rítmo como indicador de logro curricular y su ejecución concreta, por sí mismos carecen de toda connotación religiosa. La neutralidad de la acción pedagógica, restringe el alcance de la objeción que pueda aducirse a partir de una determinada visión religiosa. De otro lado, el mencionado indicador no se ha establecido ni se ha puesto en práctica con el fin de perseguir a los miembros de ninguna congregación religiosa, culto o creencia. Por el contrario, su significado se reduce a promover la formación y el desarrollo integrales de los educandos, con prescindencia del culto o religión que profesen. En suma, se trata de un objetivo educativo necesario, que no se puede obtener sin llevar a cabo ejercicios corpóreos que permitan traducir sonidos a un determinado lenguaje corporal.

Sin embargo, la admisión del fin educativo y del método adecuado de implementación, no descarta que su realización concreta pueda afectar el sentimiento religioso de padres de familia y de estudiantes. Dentro del concepto de necesidad pedagógica se admite la transposición de melodías y secuencias musicales en movimientos corpóreos, pero escapa a éste que su traducción se realice con base en temas musicales concretos que por motivos religiosos suscitan el repudio de padres y estudiantes. Si el indicador de logro puede determinarse con un amplio repertorio de temas musicales y de medios - entre ellos la gimnasia rítmica, las marchas, etc. -, la insistencia de que se tomen canciones de la propia religión cuya ejecución rítmica consideran los demandantes profana sus símbolos religiosos o se ejecuten danzas que los estudiantes estiman impropio traducirlas en actos corporales por su contenido erótico, en realidad adquiere el cariz de discriminación contra los miembros de una determinada creencia religiosa.

En este caso, la experiencia escolar que debe ser gozosa para el estudiante, se torna en profundamente dolorosa y traumática. Prestar su cuerpo para la expresión de un acto que la conciencia religiosa del alumno rechaza, carece de toda justificación pedagógica cuando el mismo fin puede cumplirse mediante procedimientos que no generen este tipo de conflicto interno en el educando. La instrucción del profesor, en esta situación, obligaría al estudiante a asumirse como simple objeto, vale decir a enajenarse respecto de sí mismo, que a eso equivale obrar contra las convicciones más profundas a fin de lograr una cosa - en este caso la aprobación de una asignatura. En verdad, la libertad de cátedra no auspicia ni patrocina el ejercicio de la función docente que obligue a los estudiantes a someterse a las órdenes de un profesor que subordina la dignidad de sus estudiantes a la realización de una práctica que no es necesaria para cumplir un objetivo válido del currículo.

Dentro del ámbito de la libertad de cátedra no pueden quedar cobijadas conductas anti-pedagógicas. La enseñanza del ritmo, no puede alcanzarse si el estudiante no interioriza movimientos y secuencias. Tratándose de los ejercicios rítmicos que se crean a partir de un tema musical, lo que se pretende es percibir el código de la música y de sus cadencias y traspasarlo a otro código de movimientos corporales. Esta experiencia tiene su sede en la persona del estudiante y requiere que éste se comprometa anímicamente con ella, puesto que de lo contrario no logrará interiorizarla. Este paso no puede exigirse a las personas que por convicciones íntimas de carácter religioso se oponen a servir de tránsito a discursos musicales que chocan contra su conciencia al intentar ser traducidos en movimientos corporales. Para esta personas el ejercicio didáctico deja de ser productivo y se convierte en experiencia negativa y cercenadora de su propio ser espiritual. El profesor - por definición orientador y guía del estudiante - que, en estas

condiciones, persiste en su determinación, pese a la renuencia justificada del estudiante, materialmente injiere subroga de manera violenta en el reducto más intangible de la autonomía e intimidad de aquél.

La libertad de cátedra no puede ser utilizada por el profesor para cubrir con su manto actuaciones arbitrarias, que desconocen el significado participativo del proceso de aprendizaje, el cual debe fundamentarse en prácticas democráticas y en los principios y valores de la participación. La libertad de cátedra es compatible con el ejercicio de la docencia, abierta a la participación de los estudiantes y de los padres de familia, actores y no simplemente sujetos pasivos de la educación. No escapa a la Corte que la tutela se impetró ante la ruptura de la comunicación que se presentó entre las partes. Sin duda, a través del diálogo, el profesor, sin renunciar a su autonomía, bien había podido llegar a un acuerdo satisfactorio con los padres y alumnos que oponían resistencia a la ejecución de ciertas danzas, pero a los que falta comprender el verdadero sentido y utilidad del ejercicio didáctico. Por el momento, la actitud del profesor no ofrece motivos de tranquilidad a los demandantes, que han visto en él a una persona que se ufana cuando un estudiante disidente finalmente cede a sus pretensiones y baila, así sea contra sus propias convicciones.

La libertad de cátedra impide que el profesor sea instrumentalizado por otros; pero tampoco consiente que éste haga lo propio con sus estudiantes. El desafío que plantea el conocimiento y la búsqueda de la verdad, obliga al Estado a garantizar la autonomía del docente; no obstante, ello no lo inviste de poderes absolutos dentro de la comunidad educativa, menos cuando apela a ellos no para avanzar en el conocimiento sino para convocar a padres y alumnos a que lo confronten y paguen las consecuencias con la reprobación de la materia o la exclusión del claustro.

Así, pues - a diferencia de lo ocurrido en otras ocasiones, en las que la Corte no ha aceptado la objeción de conciencia para ser eximido de la prestación del servicio militar306 - en este caso, la objeción de conciencia que, con fundamento en sus convicciones religiosas, han opuesto padres y alumnos al profesor está llamada a prosperar parcialmente, en lo que toca con la ejecución de los temas musicales escogidos por éste y que por los motivos expresados han sido rechazados por los primeros. La Corte reconoce al docente un ámbito autónomo para concretar un objetivo didáctico legítimo, pero considera que la selección del medio debe respetar los sentimientos religiosos de sus alumnos y de los padres de familia. Por consiguiente, la protección de los derechos conculcados - de religión y libertad de conciencia -, reclama que el docente se abstenga de reiterar su conocida exigencia para impartir su aprobación al curso de educación física y, de otra parte, proceda a determinar otra forma de prueba que no lesione tales derechos, para lo cual deberá agotar las instancias del diálogo constructivo con los padres y los estudiantes involucrados en la situación analizada.

Sumario

1. La independencia y autonomía que la libertad de cátedra otorga al docente está sujeta a los límites que surgen del respeto de otros derechos constitucionales y de la conformación misma del proceso de aprendizaje. Este proceso se desenvuelve en un sentido abiertamente participativo y dinámico del que hacen parte los profesores, los estudiantes, los padres de familia y, en general, los miembros de la comunidad.

2. La libertad de cátedra no puede pretender para sí un ámbito absoluto a expensas de otros principios y valores constitucionales de la misma jerarquía. Las colisiones entre derechos fundamentales deben resolverse en lo posible mediante fórmulas que concilien el ejercicio de ambos derechos, todo lo cual implica la aceptación de restricciones. El docente de educación física goza de un espacio de autonomía y creatividad que está sujeto a límites y restricciones entre las que se encuentran los reglamentos del colegio, los derechos fundamentales de los padres e hijos y el respeto por la niñez y la juventud.

306 Ver entre otras, sentencias C-511 1994 M.P. Fabio Morón Díaz, T-409 de 1992 M.P. José Gregorio Hernández, T-363 de 1995 M.P. José Gregorio Hernández.

3. La libertad religiosa puede, en principio, amparar a los estudiantes de abstenerse de ejecutar danzas o ritmos que en su criterio resultan pecaminosas. La objeción que se formule en este sentido debe expresarse de manera seria y sincera y no como pretexto para obviar una carga social general o un mandato legítimo.

4. La libertad religiosa se extiende a los actos externos en los que ésta se manifiesta. Para el creyente la coherencia de su vida personal con los dogmas y creencias de su religión resulta muy importante: puede ser fuente de complacencia o de inmenso sufrimiento en el evento de que por cualquier razón ella no se logre alcanzar.

5. La intervención del Estado en la educación puede expresarse a través de políticas y acciones indispensables para la adecuada formación física, intelectual y moral de los educandos, cuya exoneración por razones religiosas pondría en peligro o afectaría seriamente el cumplimiento de objetivos enderezados en esa dirección. De acuerdo con el principio de la armonización concreta, si los mismos objetivos pueden obtenerse a través de medios que eliminen las bases de la objeción de conciencia o religiosa que pueda elevarse contra determinada práctica escolar, se deberá optar por la solución que permita el simultáneo ejercicio de los derechos en aparente conflicto, el cual se superaría conservando la meta didáctica pero modificando o ajustando el método ideado para alcanzarla. Si por el contrario, la política o la acción se estiman necesarias para el desarrollo integral del discente y el medio de ejecución objetivamente insustituible, las posibilidades de armonización concreta se reducen, especialmente por la necesidad de optar por el mejor interés del educando menor de edad, en cuyo caso se alejarían las posibilidades de que en este tipo de situaciones pueda tener precedencia la libertad religiosa o la objeción de conciencia planteadas.

6. La política educativa integral, debe cultivar una imagen operativa y expresiva del cuerpo y no sólo intelectual. Este es un objetivo educativo necesario, que no se puede obtener sin llevar a cabo ejercicios corpóreos. La imposición normativa del ritmo como indicador del logro curricular y su ejecución concreta por si mismos carecen de toda connotación religiosa, sin embargo, su realización concreta puede afectar el sentimiento religioso de padres de familia y estudiantes.

7. Dentro del ámbito de la libertad de cátedra no pueden quedar cobijadas conductas anti-pedagógicas o arbitrarias que desconozcan el significado participativo del proceso de aprendizaje. La enseñanza de ritmos sólo puede alcanzarse si el estudiante interioriza movimientos y secuencias; este paso no puede exigirse a personas que por convicciones íntimas de carácter religioso rechazan ciertas danzas, puesto que en su caso la experiencia didáctica se torna negativa y cercenadora de su propio ser espiritual.

8. Aunque el docente goza de un ámbito autónomo para concretar un objetivo didáctico legítimo, la selección del medio debe respetar los sentimientos religiosos de sus alumnos y de los padres de familia.

LIBERTAD DE CONCIENCIA, RELIGIÓN Y PENSAMIENTO. JURAMENTO

Corte Constitucional: Magistrado Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa. Sentencia C-616/97. Referencia: Expediente D-1639. Bogotá, D.C., 27 de noviembre de 1997.

> ***SÍNTESIS:*** *Libertad de conciencia, de religión, de cultos y de pensamiento. Contenido y alcance del juramento en materia constitucional y legal. El sustento filosófico-jurídico de las normas que lo consagran, sin imponer el pronunciamiento de fórmulas sagradas que expresamente mencionen a Dios, está en el deber general de conducirse de buena fe, se utiliza como medio de prueba y no involucra para nada las creencias, ideologías o juicios morales del juramentado. Ajena a todo significado religioso, ideológico, o moral, esa obligación no puede violentar al individuo.*

Libertad de conciencia, derecho a profesar libremente la religión, libertad de cultos, libertad de opinión y de pensamiento y derecho al libre desarrollo de la personalidad.

Aunque íntimamente relacionados, los derechos o "libertades" de religión, culto, conciencia, pensamiento y opinión, como los llamó el constitucionalismo liberal desde el siglo XVIII, tienen cada uno un objeto propio, una autonomía, que no permite confundirlos entre sí. Prima facie, puede decirse que esa relación se explica así : la libertad de conciencia, es una consecuencia de las libertades de religión y de pensamiento ; también, la libertad de cultos es consecuencial a la de religión ; por su parte, las libertades de religión y de pensamiento, son distintas y paralelas entre sí.

2.1.1. Objeto de la libertad de pensamiento y opinión.

La libertad de pensamiento comporta para su titular la facultad de adherir o de profesar determinada ideología, filosofía o cosmovisión; de tener ideas propias, juicios respecto de las cosas. Así pues, este

derecho implica el atributo personal, derivado de la naturaleza racional del hombre, de asentir o estar conforme con determinado sistema de ideas en torno del mismo hombre, del mundo y de los valores.

La libertad de pensamiento, como lo consagra el artículo 20 superior, conlleva la libertad de expresión. Por ello la norma citada dice : "*Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento...*" Toda vez que lo que interesa al mundo jurídico son las relaciones de alteridad, sería contrario a toda lógica admitir la existencia de la facultad jurídica de tener una propia concepción de las cosas, si esta no pudiera comunicarse a los demás. Luego, jurídicamente, pensamiento y expresión, como derechos, resultan ser una realidad inescindible.

De otro lado, cabe afirmar que la libertad de opinión significa la posibilidad de comunicar a otros el propio pensamiento, por lo cual puede decirse que este derecho coincide en cuanto a su objeto con la libertad de expresión.

2.1.2. El objeto de la libertad de religión y de la libertad de culto

La religión comporta no sólo una creencia o acto de fe, sino, básicamente, una relación personal del hombre con Dios, que se traduce en el seguimiento de un sistema moral y en la práctica de un culto. De esta manera, el núcleo esencial de la libertad de religión es, justamente, la facultad de una relación con Dios. Por lo tanto, si bien se relaciona con la libertad de opinión y pensamiento, en cuanto que la religión lleva a adoptar una determinada cosmovisión, la libertad religiosa contiene un elemento propio que la diferencia claramente de aquellas, y que es, precisamente, la relación con Dios que resulta ser protegida como derecho.

En relación con la libertad de cultos, es fácil apreciar que ésta no es más que un aspecto de la libertad religiosa, el aspecto externo que se comprende en ella. No es, por tanto, un derecho autónomo. En efecto, como se ha dicho, la religión consiste en una relación personal con Dios, la cual se expresa exteriormente a través del culto público o privado ; el culto, por su parte, es el conjunto de demostraciones exteriores presentados a Dios ; luego, sin la relación con Dios, esto es sin religión, no se da un culto. De donde se concluye que la libertad de cultos no es más que una consecuencia de la libertad religiosa. El culto, cuando es público y colectivo, es expresión de la doble dimensión religiosa y social del hombre.

Por ello el artículo 19 de la Constitución Política se refiere conjuntamente a la libertad religiosa y a la libertad de cultos en estos términos : " *se garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva.*"

2.1.3. El objeto de la libertad de conciencia

Por *conciencia* usualmente se entiende el propio e íntimo discernimiento sobre lo que está bien y lo que está mal. Este concepto conviene a lo que jurídicamente se entiende por el derecho a la conciencia moral ; la aclaración es pertinente, dado que también existe la acepción sicológica, que hace relación al pleno uso de los sentidos y facultades de la mente, que, obviamente, no es lo que constituye el objeto de esta libertad individual.

En efecto, la libertad de conciencia se ha distinguido de las libertades de pensamiento y opinión, y también de la libertad religiosa, considerándose que ella no tiene por objeto un sistema de ideas, ni tampoco la protección de una determinada forma de relación con Dios, sino la facultad del entendimiento de formular juicios prácticos en relación con lo que resulta ser una acción correcta frente a una situación concreta que se presenta de facto. En otras palabras, es la facultad de discernir entre lo que resulta ser el bien o el mal

moral, pero en relación con lo que concretamente, en determinada situación, debemos hacer o no hacer. Por eso se dice que es un conocimiento práctico.307

Por consiguiente, a diferencia de la libertad de opinión o de la libertad religiosa, la de conciencia, se ejerce siempre de modo individual. En cuanto prerrogativa personal, la conciencia a la que se refiere la libertad constitucionalmente protegida, es la conciencia subjetiva, o mejor, la regla subjetiva de moralidad. No se trata pues de la protección abstracta de un sistema moral determinado, o de una regla objetiva de moralidad.

Aunque evidentemente la ideología adoptada por una persona, o su religión, pueden determinar su conciencia, es decir su personal manera de emitir juicios morales prácticos, no por ello la libertad de conciencia se confunde con las otras dos. Puede afirmarse que es un complemento de las mismas, pero no se identifican en modo alguno. De hecho, no hace falta estar inscrito en una religión determinada, ni en un sistema filosófico, humanístico o político, para emitir juicios prácticos en torno de lo que es correcto o incorrecto. Las personas ateas o las agnósticas, igualmente lo hacen, toda vez que la libertad de conciencia es un predicado necesario de la dimensión libre propia de la naturaleza humana, que le permite al hombre autodeterminarse conforme a sus finalidades racionales.

2.1.4. Contenido de las libertades de pensamiento y opinión, religiosa y de conciencia.

La doctrina y también la jurisprudencia, han entendido que las libertades de pensamiento y opinión, religiosa y de conciencia, abarcan una doble significación : de una parte implican la autonomía jurídica del individuo en lo referente al objeto jurídico que amparan, y de otro, conllevan la inmunidad de coacción con respecto al mismo objeto. Es decir, se reconoce la facultad de autodeterminarse que compete a cada individuo en estos aspectos y también se impide el que el individuo sea forzado o presionado en torno a ellos.

La autonomía jurídica que envuelven estos derechos tiene que ver con "la libertad sicológica, el acto de elección personalísimo, acto suyo con implicaciones morales y jurídicas; pero también el carácter exteriorizable del objeto del derecho..." 308. La inmunidad de coacción, por su parte, se refiere a la garantía de "no ser molestado" que menciona el texto constitucional. Significa la ilegitimidad de toda fuerza externa que obligue a actuar contra las propias convicciones, opiniones, creencias, etc.

En torno de esta doble significación material de la libertad de conciencia, la Corte expresó lo siguiente :

> "Las constituciones políticas de la mayoría de los estados democráticos garantizan la libertad de conciencia, lo cual implica dos efectos: que cada individuo tiene derecho a regular su vida de acuerdo con sus creencias y que el Estado no tiene facultad para imponérselas; él debe tener en cuenta tales creencias para permitirle ejercer su libertad.
>
> "Como ya se dijo, la Constitución Política, en su artículo 18, garantiza la libertad de conciencia, de lo cual se desprende que, a partir del inalienable fuero interno de cada individuo, este goza de facultad para actuar o abstenerse de hacerlo en virtud de su razón práctica, de su pensamiento y de su íntima convicción, claro está, sobre la base, implícita en todo derecho y en toda libertad, de que sus expresiones están limitadas por los derechos de los demás y por las necesidades propias del orden público, la tranquilidad, la salubridad y la seguridad colectivas."309

307 Cf. JAVIER HERVADA. "Libertad de Pensamiento, Libertad Religiosa y Libertad de Conciencia. En Díkaion .Volumen III. Bogotá. Universidad de la Sabana. 1994
308 CORTE CONSTITUCIONAL . Sentencia T- 547 de 1993, M.P. Doctor Alejandro Martínez Caballero
309 CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia t-409 de 1992 M.P. Doctor José Gregorio Hernández Galindo

2.1.5. Relación de las libertades de pensamiento y opinión, religiosa y de conciencia con el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

En íntima relación se encuentran las libertades que se ha venido estudiando con el derecho al libre desarrollo de la personalidad. En efecto, ellas protegen no solamente el acto de pensar de determinada manera, de creer y relacionarse con Dios, o de emitir juicios prácticos de moralidad, según el caso, sino que incluyen el acto de obrar y de conducirse conforme a tales ideas, creencias y juicios morales; de adoptar un modelo de vida que se fundamente en ellos.

Si el libre desarrollo de la personalidad significa, como lo ha precisado la jurisprudencia de esta Corporación,310 la posibilidad de que cada individuo opte por su plan de vida y su modelo de realización personal conforme a sus intereses, deseos y convicciones, siempre y cuando no afecte derechos de terceros, ni vulnere el orden constitucional, salta de bulto la relación entre este derecho y las libertades que ahora se comentan. De cierto modo, puede decirse que la consagración del derecho al libre desarrollo de la personalidad viene a ser como el colofón o decisión complementaria que el constituyente adoptó como garantía de las libertades religiosa, de pensamiento y opinión y de conciencia.

Establecido así el objeto, contenido y relación de los derechos constitucionales que el demandante considera vulnerados por las normas impugnadas, pasa la Corte a precisar el contenido de la obligación de rendir juramento a que ellas se refieren, para deducir la conformidad o inconformidad de dicha obligación con el ordenamiento superior.

2.2. El juramento en la Constitución Política y en la ley colombiana.

2.2.1. El Juramento en la Constitución

La Constitución Política no sólo no prohibe el juramento, sino que, por el contrario lo contempla expresamente como una obligación en varias de sus normas, a saber:

El artículo 122, que obliga a todo servidor público a prestar juramento al posesionarse de su cargo.

> ***"ARTICULO 122.*** *No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.*
>
> *"Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben.*
>
> *"Antes de tomar posesión del cargo, al retirarse del mismo o cuando autoridad competente se lo solicite deberá declarar, bajo juramento, en monto de sus bienes y rentas."*

El artículo 137 que permite exigir el juramento a cualquier persona que sea llamada a rendir declaración ante una comisión permanente del Congreso:

> ***"ARTICULO 137.*** *Cualquier comisión permanente podrá emplazar a toda persona natural o jurídica, para que en sesión especial rinda declaraciones orales o escritas, que podrán exigirse bajo juramento, sobre hechos relacionados directamente con las indagaciones que la comisión adelante.*

310 Cf., entre otras, sentencias C-309 de 1997, M. P. Alejandro Martínez Caballero ; T- 248 de 1996, M. P Jorge Arango Mejía ; T-090 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz ; C-176 de 1993, M.P. Alejandro Martínez Caballero

(…)

El artículo 188 que señala las obligaciones que contrae el presidente de la República al jurar el cumplimiento de la Constitución y de las leyes:

> ***"ARTICULO 188.*** *El Presidente de la República simboliza la unidad nacional y al jurar el cumplimiento de la Constitución y de las leyes, se obliga a garantizar los derechos y libertades de todos los colombianos."*

El artículo 192 que se ocupa expresamente del juramento que debe prestar el presidente de la República al tomar posesión de su cargo:

> ***"ARTICULO 192.*** *El Presidente de la República tomará posesión de su destino ante el Congreso, y prestará juramento en estos términos: 'Juro a Dios y prometo al pueblo cumplir fielmente la Constitución y las leyes de Colombia'.*

Así pues, resulta evidente que la Constitución consagra el juramento como una institución propia del sistema jurídico colombiano. Se pregunta entonces la Corte, ¿ qué juramento es el que prohíja la Constitución ? O, en otras palabras, ¿ cuál es el significado, el contenido y el alcance del juramento desde un punto de vista constitucional ?

Según el "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia",311 el juramento "es el más fuerte vínculo con el que puede ligarse el hombre a decir verdad o a cumplir su palabra". Obviamente, cuando se hace tomando a Dios por testigo comporta una actitud religiosa de quien lo profiere, y tiene, innegablemente, un significado sagrado o pietista, que presupone una creencia del juramentado. Pero también el juramento puede hacerse a sí mismo, jurando p.ej. por el propio honor, o por la patria, o por pueblo, o por otras personas, como por la madre, casos en los cuales carece de connotación religiosa.

Ahora bien, no obstante que la Constitución de 1991, en la determinación de los principios sobre los cuales se organiza el Estado colombiano, opta por un modelo no confesional, por lo cual, al tenor del artículo 19 de la Carta "Todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley", no por ello puede decirse que el constituyente colombiano hubiera hecho profesión de ateísmo. La invocación a la protección de Dios que se hace en el Preámbulo de la Carta, tiene un significado pietista imposible de soslayar, que viene a ser complementado por la obligación de jurar por Dios que el constituyente impuso al presidente, como " símbolo de la unidad nacional".

De esta manera, cabe afirmar que el constituyente no descartó el juramento como acto sagrado, como acto que pone por testigo a Dios respecto de las afirmaciones o promesas que bajo juramento se profieren.

2.2.2. El juramento en la ley

No obstante, en un sentido jurídico acorde con la evolución legal, doctrinal y jurisprudencial del concepto, correspondiente a la tradición pluralista que se abre paso en el mundo jurídico, puede afirmarse que en la actualidad el significado religioso del juramento ha sido atenuado o, en la mayor parte de los casos, eliminado. Por ello, la mayor parte de las legislaciones europeas y americanas han suprimido las fórmulas sacramentales que expresamente se referían a Dios poniéndolo como testigo de la verdad de cuanto se declarara. En esta línea de ideas afirma Carnelutti : "el carácter religioso del juramento en el proceso civil italiano fue atenuado por la ley del 30 de junio de 1876, por la cual se suprimieron las palabras contenidas

311 JOAQUIN ESCRICHE, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, t. III, Bogotá, Edit. Temis, 1991, pág. 537

en la fórmula del viejo artículo 226 : "Juro, poniendo a Dios por testigo de la verdad de cuanto declare."312

En nuestro sistema jurídico el significado religioso del juramento también ha perdido relevancia. Por ello la jurisprudencia de esta Corporación sostuvo :

> "El juramento en sus orígenes tuvo carácter exclusivamente religioso, porque es invocación de una divinidad a la que se pone por testigo de decir la verdad; tiene pues carácter civil y político, al ser invocado en actos de ambas naturalezas."313

En este mismo proveído, se hizo el siguiente análisis de la evolución de la institución en el proceso penal, en lo relativo a la pérdida de su significado religioso :

> "Así, en materia procesal penal, se observa la siguiente evolución de la fórmula del juramento como uno de los requisitos exigidos para rendir testimonio u otros actos procesales:
>
> "1. En el Decreto 409 de 1971.
>
> "En este Decreto (Código de Procedimiento Penal vigente hasta 1987), se establecía la fórmula del juramento para testigos, peritos e intérpretes colocando como testigo a Dios y a los hombres, así "¿A sabiendas de la responsabilidad que con el juramento asume usted ante Dios y ante los hombres....?.
>
> "2. En el Decreto 050 de 1987 (Código de Procedimiento Penal vigente hasta 1991), consagraba en el artículo 153 la fórmula del juramento, así:
>
> "Art. 153.- Fórmula del juramento. La fórmula del juramento, según los casos, será la siguiente:
>
> "Para los testigos: "A sabiendas de la responsabilidad penal que asume con el juramento, ¿jura usted decir toda la verdad en la declaración que va a rendir?"
>
> "3. El Decreto 2700 de 1991.
>
> "El artículo que contenía la fórmula del juramento no fue incluido en el nuevo Código de Procedimiento Penal, por lo que el fundamento para exigir que los particulares en el ejercicio de sus actos actúen de buena fe, no es otro que el artículo 83 de la Constitución, en concordancia con el artículo 95.7 que consagra el deber de colaborar con la administración de justicia.
>
> "Es más, el actual Código de Procedimiento Penal en el inciso final del artículo 27 determina que si la denuncia fuere escrita, el juramento se entenderá prestado por la sola presentación de la misma.
>
> "En este orden de ideas, por juramento no debe entenderse la fórmula o el rito, sino el compromiso, la afirmación, la promesa, el protesto, la certificación, la afirmación, la palabra, el voto, el honor, el homenaje, el testimonio, que se realice en forma expresa o tácita que implique la convicción íntima de manifestar la verdad. Por tanto, debe entenderse que se parte del principio de la buena fe y que lo manifestado corresponde a la verdad, de lo contrario, la persona que ha comprometido su palabra y lo expresado en sus términos no corresponde a la verdad, deberá responder penalmente."314

312 FRANCESCO CARNELLUTI, Sistema de derecho procesal civil, t. II, Buenos Aires, Edit. Uteha, 1944, pág. 460
313 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 547 de 1993, M.P. Doctor Alejandro Martínez Caballero
314 Idem

En sentido extra jurídico tampoco puede decirse que hoy en día, jurar implique en sí y por sí, necesariamente, la expresión de principios religiosos. Más bien podría afirmarse que, para la convicción popular, el juramento es, simplemente, la afirmación que un sujeto hace, procurándoles a sus destinatarios la convicción de que dice la verdad.

Atenuado o eliminado el contenido religioso del juramento en las normas legales, hoy en día el sustento filosófico-jurídico de las normas que lo consagran sin imponer el pronunciamiento de fórmulas sagradas que expresamente mencionen a Dios, se encuentra simplemente en el deber general de conducirse de buena fe ; en las normas que prescriben así la obligación de jurar, puede decirse que la intención del legislador no es otra que la de exhortar de manera especial al juramentado, para que su buena fe en la declaración de la verdad sea especialmente observada.

Desvinculado entonces del sentido religioso, en la actualidad el juramento se estudia y se trata en ciertos casos como un medio de prueba, y con este significado se mantiene en la mayor parte de las legislaciones contemporáneas. Simplemente es un arbitrio que propende a aumentar la garantía de veracidad en las declaraciones de las partes vinculadas a las causas judiciales, o, en general, de aquellas declaraciones de los individuos que los vinculan jurídicamente frente a terceros. Esta garantía se ve reforzada por las sanciones penales que se derivan para quien falta a la verdad mediando la referida formalidad.

En efecto, los doctrinantes del derecho procesal miran el juramento como un medio de prueba315. En este sentido es un recurso para demostrar la verdad de un hecho relevante para la decisión judicial. Es, usualmente, una prueba solemne y formal, en cuanto involucra una manifestación expresa en el sentido de que se dirá la verdad, bajo la fórmula "juro" u otra similar, pero dicha manifestación solemne, en ciertos casos, se presume, y, por lo tanto, de hecho se omite. Desde esta perspectiva el juramento ha sido definido como "la declaración por la cual una parte afirma como verdadero un hecho en la forma grave y solemne prevista por la ley"316, y puede considerarse como un medio de prueba de naturaleza testimonial, independientemente de que el sistema jurídico le atribuya al juez libertad de valoración de esta prueba, o lo vincule a ella a través de una tarifa legal determinada.

Nuestro sistema procesal expresamente lo consagra como medio probatorio. Así lo hace el Código de Procedimiento Civil en su artículo 175.

> ***Art. 75. Medios de prueba.*** *Sirven como pruebas, la declaración de parte, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez."*

La garantía de veracidad por la que propende el juramento como medio de prueba, encuentra su concreción en los tipos penales que sancionan el faltar a la verdad en las afirmaciones que se profieran bajo este ritualismo. En efecto, nuestro Código Penal consagra de manera general el delito de falso testimonio que reprime la conducta de faltar a la verdad o callarla total o parcialmente, en desarrollo de alguna actuación judicial o administrativa llevada a cabo bajo juramento (art. 172 C.P.). Y adicionalmente tipifica también, como delitos contra la administración de justicia, la falsa denuncia y la falsa denuncia contra persona determinada (arts. 166 y 167 C.P.).

Obviamente, la responsabilidad penal anterior tiene cabida frente al llamado juramento asertorio, esto es, aquel que se refiere a la verdad sobre hechos del pasado o del presente ; no opera frente al juramento

315 Según DEVIS ECHANDÍA, adoptan esta posición , entre otros, Chiovenda, Carnelluti, Cappelletti, Jean sicard, Gentile, Couture, Antonio Rocha, Allorio y Ottorino Tentolini. Cf. DEVIS ECHANDÍA HERNANDO, Teoría General de la Prueba Judicial, T.II Santafé de Bogotá. Ed. A.B.C. 1995

316 ENRICO LIEBMAN. Manual de Derecho Procesal Civil. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América. 1980, pág. 351

promisorio, que es aquel que mira a que el juramentado asegure el cumplimiento de una obligación futura, como el que se presta cuando se va a tomar posesión de un cargo público.

3. El juramento al que se refieren las normas demandadas, frente a la libertad religiosa, la libertad de conciencia y el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

Las normas demandadas regulan los siguientes aspectos :

- Las pertenecientes al Código Penal, tipifican los delitos de falso testimonio, falsa denuncia y falsa denuncia contra persona determinada. En ellas, uno de los elementos del tipo penal es el juramento, en cuanto la conducta delictual, en los tres casos, consiste, en faltar a la verdad en declaraciones, denuncias o actuaciones surtidas mediando este requisito. El aparte demandado en estos casos cobija las expresiones "bajo juramento" o "bajo la gravedad de juramento".

- Las pertenecientes al Código de Procedimiento Penal, establecen como requisito para diversas actuaciones procesales la presentación de juramento, o se refieren a la amonestación previa al mismo, o definen el testimonio por certificación jurada y los casos en los que es de recibo, o regulan el juramento estimatorio en relación con el valor de los bienes en los delitos contra el patrimonio económico, para efectos de la determinación de la competencia judicial.

- La norma contenida en el Código de Régimen Político y Municipal impone a los alcaldes prestar juramento para posesionarse, juramento que debe rendirse en los siguientes términos : "Juro a Dios y prometo al pueblo cumplir fielmente la Constitución, las leyes de Colombia, las ordenanzas y los acuerdos." Adicionalmente este artículo impone a los alcaldes declarar bajo juramento, antes de posesionarse, el monto de sus bienes y rentas y las de su cónyuge e hijos no emancipados.

- Las normas del Código Penal Militar imponen el juramento como requisito para otorgar testimonio, regulan el testimonio por certificación jurada, y de manera general señalan el juramento como requisito para ciertos actos procesales.

- El artículo 37 del decreto 2591 de 1991, prescribe la obligación de prestar juramento respecto del hecho de no haber presentado el demandante otra tutela por los mismos hechos y derechos.

- Las normas del Código de Procedimiento Civil imponen el juramento como requisito formal para ciertos actos procesales, admiten el testimonio por certificación jurada, definen el juramento estimatorio como un medio para que una de las partes estime en dinero el valor del derecho demandado y determinan el valor probatorio de este juramento, autorizan al juez para pedir a una de las partes juramento respecto de sus afirmaciones (juramento deferido), prescriben el juramento como requisito previo al testimonio, establecen que el testimonio ante notarios y alcaldes para fines judiciales debe rendirse bajo juramento, y, en la diligencia de reconocimiento de documento, señalan que se tendrá por reconocido el documento cuando el citado se niegue a prestar juramento.

Respecto de todas las normas la acusación es parcial en cuanto solamente se demandan las expresiones que directamente se refieren al juramento. Solamente el artículo 212 del Código de Procedimiento Civil, relativo al juramento deferido por la ley, es demandado en su integridad.

Salvo el caso regulado por el artículo 94 de la Ley 136 de 1994, (Código de Régimen Político y Municipal), que impone a los alcaldes que van a posesionarse la obligación de jurar por Dios el cumplimiento del compromiso que adquieren, todas las demás normas demandadas se refieren a un

juramento desacralizado, en el cual la fórmula empleada para jurar no menciona a Dios ni a sus criaturas, poniéndolos como testigo de las afirmaciones del juramentado.

En efecto, salvo en el caso señalado, todas las normas se refieren a un simple rito o solemnidad procesal, a un mero formalismo ajeno a todo contenido religioso, que, como arriba se dijo, es empleado como un simple arbitrio legislativo para poner al juramentado de presente la obligación de observar una buena fe especialísima en la manifestación de la verdad, y para derivar una responsabilidad penal en caso de que se llegue a faltar a ella. Muchas de las normas demandadas regulan un juramento "presunto", en el cual, obviamente, no está contemplada la obligación de emplear fórmulas pietistas o religiosas.

Por ello no considera la Corte que la obligación de jurar impuesta o regulada por las normas *sub-exámine* violente las libertades antes estudiadas. Simplemente porque ella no tiene el alcance que le atribuye el demandante, en cuanto no involucra para nada las creencias, ideologías o juicios morales del juramentado. Ajena a todo significado religioso, ideológico, o moral, esa obligación no puede violentar al individuo en estos aspectos.

De otro lado, la posibilidad de introducir excepciones a la obligación de prestar juramento consagrada en las normas anteriores, permitiendo que algunas personas formulen al respecto objeción de conciencia, llevaría a vulnerar el principio de igualdad contenido en el artículo 13 superior. Y ello por cuanto, admitida tal objeción, quienes la propusieran quedarían desvinculados de la responsabilidad penal que se deriva del hecho de faltar a la verdad en los casos en que la ley exige el juramento, mientras que, a quienes dieran cumplimiento a la obligación de jurar, si podría deducírseles la referida responsabilidad en los casos de falso testimonio y falsa denuncia anteriormente comentadas.

Especial comentario merece la obligación de jurar por Dios que se impone a los alcaldes por el Código de Régimen Político y Municipal, como requisito para posesionarse del respectivo cargo.

Si bien cabe pensar que en el caso de que el alcalde que va a tomar posesión sea ateo o agnóstico, esta obligación lesionaría su libertad de pensamiento, no debe olvidarse que el constituyente, en norma especial y expresa, impuso idéntica obligación al presidente de la República, sin mencionar al respecto ningún tipo de excepciones. Luego el legislador bien podía reproducir la misma norma refiriéndola a los alcaldes, pues si bien el presidente representa la unidad nacional, el alcalde elegido popularmente representa a su comunidad en forma directa. Recordemos que, como se dijo antes, no debe soslayarse el hecho de que el constituyente de 1991 no fue un constituyente ateo, lo cual determina o impregna algunas instituciones jurídicas, como la del juramento a Dios por parte del presidente y del alcalde.

Por esta razón, se despacharán como improcedentes los cargos de la demanda.

3.1. Fallo inhibitorio en relación con el literal d) del artículo 570 del Código Procedimiento Civil.

El literal d) del artículo 570 del Código de Procedimiento Civil, fue derogado por la Ley 222 de 1995 "por la cual se modifica el libro II del Código de Comercio, se expide un nuevo régimen de procesos concursales y se dictan otras disposiciones."

En efecto, dicho literal prescribía que para que el deudor pudiera pedir el concordato sin la coadyuvancia de los acreedores, era indispensable que prestara el juramento exigido por la ley para el concordato preventivo del comerciante.

Las normas que regulaban el concordato preventivo del comerciante fueron derogadas por el Decreto Extraordinario 350 de 1995 sustituido por la ley 223 del mismo año.

Así las cosas, tratándose de una norma que por regular una formalidad procesal, no proyecta sus efectos en el tiempo más allá de la fecha de su derogación, encuentra la Corte que carece de objeto pronunciarse respecto de ella. En consecuencia se declarará inhibida.

LIBERTAD CULTOS – COMUNIDADES RELIGIOSAS MINORITARIAS

Corte Constitucional. Sentencia T-839/09. Referencia: expediente T-2321397. Magistrada Ponente: Dra. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA. Bogotá, D.C., (20) de noviembre de dos mil nueve (2009)

SÍNTESIS: Libertad de cultos y religión, desarrollo en organismos internacionales, Constitución Política y Ley Estatutaria. Protección de ritos en comunidades religiosas minoritarias que no encuentran debida representación en los espacios políticos. El derecho a la igualdad conlleva un compromiso de protección mayor para los grupos minoritarios o marginados.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Problemas jurídicos

3.1. El accionante considera que la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Escuela Judicial *Rodrigo Lara Bonilla*, han violado varios de sus derechos fundamentales al obligarlo a realizar actividades durante el *sabath*¸ a pesar de que sus creencias religiosas le ordenan descansar ese día, como requisito para poder participar en un curso-concurso público, semipresencial, para elegir jueces de la república. Centra sus ataques en dos aspectos. Por una parte, considera que la administración le está imponiendo una barrera al ejercicio de su libertad de religión y al acceso de un cargo público –juez–, al exigirle actuar en contra de sus creencias. Y por otra parte, considera que la administración lo está discriminando por dos razones, por una parte, al obligarlo a actuar como a todos los demás, así no tengan sus mismas creencias religiosas, y por otra, al no aceptar sus excusas, al tiempo que situaciones de igual o menor trascendencia sí han sido aceptadas como tales.

3.2. Para la Sala, tomar una decisión en el presente caso supone resolver los siguientes tres problemas jurídicos, uno en función de las libertades de religión, de culto y de conciencia, y los otros dos en función del derecho de igualdad.

3.2.1. Primero, ¿se desconoce la libertad de religión y de culto (arts. 18 y 19, CP) y el derecho político a desempeñar funciones y cargos públicos (art. 40, num. 7, CP) de una persona, al exigirle realizar unas actividades académicas dentro de un curso-concurso para poder ser elegido como juez de la República, cuando éstas se realizan entre la puesta del sol del viernes y la puesta del sol del sábado y, por tanto, implican ir en contra de una creencia fundamental de la persona, a saber, guardar el *sabath*?

3.2.2. Segundo, ¿se desconoce el derecho a la igualdad de un adventista (art. 13, CP) al obligarlo, al igual que a las demás personas que participan en un curso-concurso para acceder al cargo de juez de la República, a realizar actividades durante el tiempo comprendido entre la puesta del sol del viernes y la puesta del sol del sábado, a pesar de que participar en ellas implicaría desconocer su creencia de guardar el *sabath*?

3.2.3. Tercero, ¿se desconoce el derecho a la igualdad de una persona (art. 13, CP), al no aceptar como excusa de su inasistencia a las actividades de un curso-concurso para juez de la República, el hecho de que participar en ellas implicaría desconocer su creencia de guardar el *sabath*, a la vez que a otros participantes sí se les aceptan como excusas situaciones similares o menores en importancia constitucional a las alegadas por él?

3.3. La Corte considera que la respuesta al primero y al segundo de los problemas es afirmativa, en tanto que la del tercero es negativa. [i] La Sala de Revisión concluye que la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura violó la libertad de religión del accionante, al desconocer su derecho a guardar el *sabath*, en pro de una finalidad imperiosa, por usar un medio constitucionalmente prohibido para llegar a tal fin. [ii] Por otra parte señalará que darle al accionante el mismo trato que a los demás participantes del curso-concurso, con relación a las actividades realizadas durante el *sabath*, sin importar que ellos no profesen tal creencia y él sí, conlleva una violación al derecho a la igualdad, aun cuando ese trato igual se realice en pro de alcanzar un fin imperioso, pues se trata de un medio inadecuado para alcanzarlo. No tener en cuenta la creencia religiosa del accionante como un factor relevante para considerarse en las reglas del concurso vulnera su derecho a la libertad religiosa, amparándose en unas reglas comunes, formalmente igualitarias. [iii] Finalmente se indicará que no se viola el derecho a la igualdad del accionante al no darle el mismo tratamiento que se da a las personas que presentan excusas, porque sus situaciones son distintas, hasta el punto de no ser comparables y requerir reglas distintas.

3.4. Para exponer las razones que llevan a la Sala de Revisión a resolver los problemas jurídicos de esta forma se indicará, en primer lugar, el alcance de la libertad de religión a la luz del orden constitucional vigente, particularmente en lo que respecta a la protección del sabath [ver capítulo 4 de las consideraciones de esta sentencia]. Posteriormente, se establecerá cuál es el grado del impacto que las medidas acusadas en la presente acción de tutela tienen sobre los derechos fundamentales del accionante [ver capítulo 5]. A continuación, se juzgará la razonabilidad constitucional de la limitación impuesta a la libertad de religión [ver capítulo 6] y, luego, se juzgará la razonabilidad de los tratos sin diferenciación a los que el accionante es sometido, a pesar de sus creencias religiosas [ver capítulo 7]. Finalmente, la Sala indicará cuáles son las órdenes que se impartirán en el caso concreto, como medida de protección [ver capítulo 8]; presentará algunos comentarios acerca de la labor del Consejo Superior de la Judicatura [ver capítulo 9], y resumirá las decisiones adoptadas [ver capítulo 10].

4. La libertad de religión contempla el derecho de una persona a guardar el *sabath*, en razón a sus creencias, sin ser sometido a restricciones que no sean razonables ni proporcionadas constitucionalmente

Fundándose en la Constitución Política y en el bloque de constitucionalidad, la jurisprudencia constitucional ha defendido en varias ocasiones el derecho de las personas que pertenecen a la Iglesia Adventista del Séptimo Día a guardar el *sabath*, como día de descanso consagrado a Dios, y a que no se les obligue actuar en contra de dicha creencia, salvo que se trate de una exigencia constitucionalmente razonable y proporcionada. A continuación la Sala presentará las normas que consagran las libertades de religión, de culto y de conciencia; en primer lugar las constitucionales (4.1.), después las que hacen parte del bloque de constitucionalidad (4.2.), luego las aprobadas por el Legislador estatutario (4.3.) y, finalmente, las reglamentarias (4.4.). Posteriormente, se hará referencia a la protección del *sabath* en la jurisprudencia constitucional (4.5.) y se resume lo dicho (4.6).

4.1. *La libertad de religión, de culto y de conciencia en la Constitución*

4.1.1. El artículo 18 de la Constitución contempla la libertad de conciencia como un derecho fundamental de aplicación directa e inmediata. Establece que nadie será molestado por razón de sus convicciones o sus creencias. Además, advierte que nadie será obligado a revelar sus creencias, ni ser "obligado a actuar contra su conciencia".[317] Luego, el artículo 19 de la Constitución garantiza la libertad de cultos, también como un derecho fundamental de aplicación directa e inmediata, en virtud del cual toda persona puede "profesar libremente su religión" y "difundirla en forma individual y colectiva". La norma indica también que todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley.[318]

4.1.2. La jurisprudencia ha resaltado que el texto constitucional, expresamente, protege el ejercicio de la libertad religiosa más allá del fuero interno de toda persona. La Constitución no protege las creencias religiosas como algo del ámbito privado de cada individuo que no tiene repercusiones externas, en el mundo, frente a los demás. Al respecto ha señalado,

> "La libertad religiosa, garantizada por la Constitución, no se detiene en la asunción de un determinado credo, sino que se extiende a los actos externos en los que éste se manifiesta. Particularmente, para el creyente la coherencia de su vida personal con los dogmas y creencias de su religión, reviste una importancia capital, hasta el punto de que ella es fuente de complacencia o de inmenso sufrimiento en el evento de que por cualquier razón ella no se logre alcanzar. Si esto es así sería incongruente que el ordenamiento de una parte garantizase la libertad religiosa, pero de otra parte, se negase a proteger las manifestaciones más valiosas de la experiencia religiosa, como la relativa a la aspiración de coherencia a la que apunta el creyente entre lo que profesa y lo que practica. Este elemento que pertenece al núcleo esencial de la libertad religiosa, define igualmente una facultad que es central a la libertad de conciencia, que refuerza si se quiere aún más la defensa constitucional de los modos de vida que sean la expresión cabal de las convicciones personales más arraigadas." [319]

Las creencias religiosas, sean cuales sean,[320] tienen impacto en las acciones de los individuos y en su desarrollo con los demás; pueden conllevar manifestaciones de carácter colectivo y público. Para la Corte esta lectura no sólo es sugerida por el propio texto constitucional, sino que se sigue de la noción misma de

[317] Constitución Política, artículo 18.– Se garantiza la libertad de conciencia. Nadie será molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar contra su conciencia.
[318] Constitución Política, artículo 19.– Se garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva.
Todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley.
[319] Corte Constitucional, sentencia T-588 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz). En este caso la Sala de Revisión decidió que un estudiante, en ejercicio de su libertad religiosa, podía rehusarse a aprender en clase de danza bailes que según sus creencias religiosas no debe practicar.
[320] Las creencias religiosas pueden ser a propósito de una determinada religión, a la negación de todas (como en el caso de los ateos) o a su indeterminación (como en el caso de los agnósticos).

libertad religiosa, pues '*de poco o nada serviría a las personas ser titulares formales de este derecho si él no implicara la posibilidad de gozar efectivamente de éste, es decir, de actuar de acuerdo a las creencias que se profesen, que es lo que pretende un creyente.*'[321]

4.1.3. Frente a esta primera aproximación al texto constitucional, valga decir que la protección de las creencias en el ámbito interno es ilimitada. El Estado no puede imponer límites al pensamiento, coartando o impulsando cierto tipo de creencias. Por el contrario, las manifestaciones externas de las propias creencias, sí encuentran límites. Como cualquier otro derecho fundamental de un estado social de derecho, la libertad de religión encuentra límites, y puede ser sometida a restricciones razonables y proporcionadas.

4.2. *Libertad de religión en las normas del bloque de constitucionalidad e interpretación conforme a los tratados de derechos humanos*

Teniendo en cuenta que de acuerdo con el artículo 93 de la Constitución, los tratados y convenios que reconocen derechos humanos, no susceptibles de ser limitados en estados de excepción, '*prevalecen en el orden interno*', y que la interpretación de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución ha de hacerse de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia, la jurisprudencia constitucional ha fundamentado sus decisiones también en las normas de los sistemas internacional e interamericano de protección de los derechos humanos y en las interpretaciones que de las mismas han hecho los órganos designados para tal efecto. A continuación, se expondrán algunos de los principales referentes normativos en el ámbito internacional (4.2.1.) e interamericano (4.2.3.) de los derechos humanos, así como también de las normas internacionales del trabajo (4.2.2.).

4.2.1. *Carta internacional de derechos*

4.2.1.1. El artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP, 1966)[322] también contempla una amplia libertad de religión y de creencias, que se proyecta sobre el mundo exterior, y que se ejerce individual o colectivamente.[323]

4.2.1.2. Como lo señalo el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas en su observación al artículo 18 en cuestión, este consagra un derecho "*profundo y de largo alcance*".[324] Advierte que los términos '*creencias*' y '*religión*' deben entenderse en sentido amplio, por lo que expresamente advierte que su aplicación no se limita a las religiones tradicionales o a las religiones y creencias con características o prácticas institucionales análogas a las de las religiones tradicionales. Así pues, el Comité observa que esta libertad protege "*las creencias teístas, no teístas y ateas, así como el derecho a no*

[321] Corte Constitucional, sentencia T-982 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). La Corte añadió al respecto: "A partir de la simple lectura del texto constitucional es claro entonces que la libertad religiosa no sólo tiene que ver con la posibilidad de que todo individuo tenga y desarrolle libremente un mundo espiritual propio. El texto constitucional confiere alcances sociales a dicha protección, al garantizar que se practiquen y realicen ciertos actos como consecuencia de profesar creencias religiosas. Por su naturaleza, el derecho individual a la libertad religiosa tiene un fundamento colectivo y una protección comunitaria. La práctica formal y colectiva de un culto no es la única manifestación social de la libertad religiosa. ‖ Además, el texto autoriza que el creyente se niegue a realizar aquellos actos que vayan en contra de su conciencia, nadie puede ser obligado a realizar conductas que vayan en contra de sus creencias religiosas."

[322] Los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales fueron ratificado en el orden interno por la Ley 74 de 1968.

[323] PIDCP, artículo 18. "1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza. ‖ 2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección. ‖ 3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás. ‖ 4. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones."

[324] Comité de Derechos Humanos, Observación General N° 22 (1993), *Libertad de pensamiento de conciencia y de religión*, apartado 1.

profesar ninguna religión o creencia".[325] Por supuesto, también contempla el derecho a cambiar las creencias que se profesan.[326]

4.2.1.3. Las normas internacionales expresamente protegen la posibilidad de que las personas realicen las acciones propias que se derivan de sus creencias, así como también, que tengan la posibilidad de abstenerse de realizar acciones que las contraríen. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias puede ejercerse, como el propio Pacto lo señala '*individual o colectivamente, tanto en público como en privado*'. Al respecto, el Comité de Derechos Humanos, observa que "*la libertad de manifestar la religión o las creencias mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza abarca una amplia gama de actividades. El concepto de culto se extiende a los actos rituales y ceremoniales con los que se manifiestan directamente las creencias, así como a las diversas prácticas que son parte integrante de tales actos, comprendidos la construcción de lugares de culto, el empleo de fórmulas y objetos rituales, la exhibición de símbolos y la observancia de las fiestas religiosas y los días de asueto.* […]".[327]

4.2.1.4. Ahora bien, como cualquier derecho, la libertad religiosa también tiene límites y puede ser restringida razonablemente. El Comité de Derechos Humanos observa, por ejemplo, que de acuerdo con el propio Pacto (PIDCP, art. 20) "*ninguna manifestación de carácter religioso o de creencias puede equivaler a la propaganda en favor de la guerra o la apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia*." En ese mismo sentido, el artículo 18 (num. 3) permite restringir la libertad de manifestar la religión o las creencias con el fin de proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás, "*a condición de que tales limitaciones* [i] *estén prescritas por la ley y* [ii] *sean estrictamente necesarias.*"

El Comité de Derechos Humanos observa que el Pacto proscribe toda forma de discriminación contra los adeptos de religiones distintas a la mayoritaria o contra los no creyentes. En particular, advierte que algunas medidas, como por ejemplo, aquellas que "*imponen limitaciones especiales a la práctica de otras creencias* [distintas a la predominante], *no están en consonancia con la prohibición de discriminación por motivos de religión o de creencias y con la garantía de igual protección en virtud del artículo 26*."[328]

4.2.2. *Normas Internacionales del Trabajo, protección de la libertad religiosa en contextos laborales*

En la medida que en el presente caso se ponen en tensión la libertad religiosa del accionante –su deseo de guardar el *sabath*– y las condiciones impuestas por el Consejo Superior de la Judicatura para poder llegar a ser elegible y desempeñarse como juez —realizar actividades del curso-concurso durante el *sabath*–, es preciso poner de presente las normas internacionales del trabajo relevantes para el presente caso.

4.2.2.1. Desde la Constitución misma de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, en 1919, esta ha establecido la necesidad de garantizar a todas las personas sus posibilidades de desarrollo y un trato económico equitativo.[329] Esta misión de la institución se ha materializado en muchas formas.

[325] Comité de Derechos Humanos, Observación General N° 22 (1993), *Libertad de pensamiento de conciencia y de religión*, apartado 2.
[326] Comité de Derechos Humanos, Observación General N° 22 (1993), *Libertad de pensamiento de conciencia y de religión*, apartado 5.
[327] Continua el Comité: "La observancia y la práctica de la religión o de las creencias pueden incluir no sólo actos ceremoniales sino también costumbres tales como la observancia de normas dietéticas, el uso de prendas de vestir o tocados distintivos, la participación en ritos asociados con determinadas etapas de la vida, y el empleo de un lenguaje especial que habitualmente sólo hablan los miembros del grupo." Comité de Derechos Humanos, Observación General N° 22 (1993), *Libertad de pensamiento de conciencia y de religión*, apartado 4.
[328] PIDCP, artículo 26 "Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social."
[329] En la Declaración de Filadelfia relativa a los fines y Objetivos de la Organización Internacional del Trabajo adoptada en 1944 y anexada a la Constitución, se afirma que 'todos los seres humanos, sin distinción de raza, credo o sexo, tienen derecho a perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica y en igualdad de oportunidades.'

Normativamente, se destaca el Convenio 111 de la OIT, *relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación*, adoptado por la Conferencia General de la OIT en 1958.[330] Este Convenio cuenta además con una "herramienta didáctica", una "exposición sustancial del Convenio y de la Resolución num.111" elaborada por la Comisión de Cuestiones Jurídicas y Normas Internacionales del Trabajo,[331] que hace parte del Estudio General del Convenio 111.[332]

4.2.2.2. Para el Convenio, el término 'discriminación' comprende: "(a) Cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social, que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación; y (b) cualquiera otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación, que podrá ser especificada por el Miembro interesado, previa consulta con las organizaciones representativas, de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados".[333] De acuerdo con el estudio de la Comisión de Cuestiones Jurídicas esta noción de discriminación contempla tres elementos: (i) "un elemento de hecho (la existencia de una distinción, exclusión o preferencia originadas en un acto o en una omisión) que constituye la diferencia de trato; (ii) un motivo determinante de la diferencia de trato, y (iii) el resultado objetivo de tal diferencia de trato (o sea la anulación o alteración de la igualdad de oportunidades o de trato)".[334]

Expresamente se excluye del concepto discriminación "las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado"[335] y se aclara que "los términos 'empleo y ocupación', incluyen tanto el acceso a los medios de formación profesional, y la admisión en el empleo y en las diversas ocupaciones, como también las condiciones de trabajo".[336]

4.2.2.3. De acuerdo al estudio de los contenidos del Convenio 111 de la OIT, éste protege contra las discriminaciones (i) en el derecho y (ii) en la práctica, bien sean (iii) directas o (iv) indirectas.[337] Se entiende que una discriminación es '*en el derecho*' cuando se adoptan disposiciones que establezcan distinciones fundadas en criterios prohibidos. Una discriminación es '*en la práctica*' cuando el comportamiento 'regular' de una autoridad o una persona conlleve tratar de manera desigual a personas o miembros de algún grupo que podrían gozar de los mismos derechos u obtener las mismas ventajas, basándose en algún criterio prohibido. Por otra parte, las discriminaciones indirectas "son las relacionadas con situaciones, reglamentaciones o prácticas aparentemente neutras pero que, en realidad, crean desigualdades con respecto a personas que tienen determinadas características. Tales situaciones surgen cuando idénticas condiciones, tratamientos o criterios se aplican a todos pero sus consecuencias resultan tener un impacto sumamente desfavorable en algunos por motivos basados en su raza, color, sexo o religión, y no resultan tener un vínculo directamente relacionado con los requerimientos del empleo".[338]

4.2.2.4. Uno de los criterios 'prohibidos' por la Convención 111 de la OIT para establecer diferencias de trato entre las personas es la religión [lo que se denomina criterio 'sospechoso' en la jurisprudencia constitucional]. Al analizar la cuestión, el estudio acerca de la Convención advierte expresamente que

[330] Aprobado por el Congreso de la República mediante la Ley 22 de 1967.
[331] La Comisión de Cuestiones Jurídicas y Normas Internacionales del Trabajo es una de las comisiones que forman parte del Consejo de Administración, el órgano ejecutivo de la Oficina Internacional del Trabajo (la Oficina es la secretaría de la Organización).
[332] OIT, Sesión de la Conferencia 83ª (1996), *Igualdad en el empleo y la ocupación: Ámbito de aplicación personal, definición y criterios de discriminación* (Informe III, parte 4B).
[333] Convenio 111 de la OIT, artículo 1-1.
[334] OIT, Sesión de la Conferencia 83ª (1996), *Igualdad en el empleo y la ocupación: Ámbito de aplicación personal, definición y criterios de discriminación* (Informe III, parte 4B); apartado 23.
[335] Convenio 111 de la OIT, artículo 1-2.
[336] Convenio 111 de la OIT, artículo 1-3.
[337] OIT, Sesión de la Conferencia 83ª (1996), *Igualdad en el empleo y la ocupación: Ámbito de aplicación personal, definición y criterios de discriminación* (Informe III, parte 4B); apartado 25.
[338] OIT, Sesión de la Conferencia 83ª (1996), *Igualdad en el empleo y la ocupación: Ámbito de aplicación personal, definición y criterios de discriminación* (Informe III, parte 4B); apartado 26.

tener un día de descanso distinto al oficial es, precisamente, una de las razones que puede dar lugar a discriminaciones por razones religiosas en el contexto laboral. Al respecto se sostuvo lo siguiente,

> "Las obligaciones que imponen un oficio o profesión pueden obstaculizar el libre ejercicio de una práctica religiosa. Así ocurre, por ejemplo, cuando una religión prohíbe trabajar en un día distinto del feriado oficialmente fijado por la ley o la costumbre, cuando la práctica de determinada religión prescribe el uso de una indumentaria particular o condiciones de trabajo particulares, o cuando el juramento que es obligatorio prestar en el momento de la designación para un puesto de trabajo determinado es incompatible con la creencia o la práctica religiosa. […]"[339]

Ahora bien, para la Comisión de Cuestiones Jurídicas y Normas Internacionales del Trabajo no todo obstáculo a una práctica religiosa derivada de una obligación de carácter laboral implica una discriminación necesariamente. A su parecer, "en tales casos, hay que sopesar entre el respeto del derecho de la persona que trabaja a practicar su propia fe o creencia y la necesidad de cumplir con las exigencias inherentes al empleo o las necesidades de la empresa." Por ello advierte expresamente que la libertad de religión puede "restringirse dentro de los límites impuestos por el principio de *proporcionalidad*, procurando evitar las consecuencias arbitrarias en el empleo y la ocupación, [particularmente] en el sector público." (acento fuera del texto original).[340]

4.2.2.5. El Convenio 111 de la OIT, junto con otros 7 convenios más, fueron incorporados en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo (1998), por ser considerados fundamentales en una sociedad democrática y presupuesto de los demás derechos.[341]

4.2.3. *Carta interamericana de derechos humanos*

El artículo 12 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, *Pacto de San José* (1969), reconoce está libertad básicamente en los mismos términos que lo hace el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966.[342] También se consagra de forma amplia, protegiendo los ámbitos interno y externo, y las manifestaciones individuales y colectivas. Expresamente, el *Pacto de San José* reitera que la libertad de religión únicamente podrá limitarse mediante medidas (i) prescritas por ley, que sean (ii) necesarias para (iii) alcanzar los fines imperiosos contemplados en el Pacto –a saber, la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás.

4.3. *Ley Estatutaria del Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos*

4.3.1. La Ley Estatutaria 133 de 1994, por la cual se desarrolla el derecho de libertad religiosa y de cultos reconocido en el artículo 19 de la Constitución,[343] contempla en su artículo 6° un listado no taxativo del ámbito de protección del derecho. Se indica cuáles actos estarían garantizados por la libertad religiosa y de cultos, tales como, por ejemplo, profesar la religión que se desee, cambiarla o no profesar ninguna;

---

[339] OIT, Sesión de la Conferencia 83ª (1996), *Igualdad en el empleo y la ocupación: Ámbito de aplicación personal, definición y criterios de discriminación* (Informe III, parte 4B); apartado 42.

[340] OIT, Sesión de la Conferencia 83ª (1996), *Igualdad en el empleo y la ocupación: Ámbito de aplicación personal, definición y criterios de discriminación* (Informe III, parte 4B); apartado 42.

[341] Al respecto, ver el capítulo 9 de las consideraciones de la presente sentencia.

[342] Dice la norma de la Convención: "Artículo 12 — Libertad de conciencia y de religión. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias individual o colectivamente, tanto en público como en privado. 2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias. 3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger, la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás. (…)." Este Pacto fue aprobado mediante la Ley 16 de 1972.

[343] La Ley estatutaria 133 de 1994 fue declarada exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-088 de 1994 (MP Fabio Morón Díaz; SPV Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero; SPV y AV José Gregorio Hernández Galindo y Hernando Herrera Vergara).

practicar actos de culto; conmemorar las festividades sin ser perturbados o reunirse y manifestar públicamente su religión.

4.3.2. La ley estatutaria, al igual que las demás disposiciones antes citadas, reconoce expresamente que la libertad de religión, en lo que se refiere a sus manifestaciones externas, tiene límites.[344] El parágrafo primero del artículo 4° se ocupa de la cuestión en los siguientes términos:

> "El ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de cultos, tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley en una sociedad democrática."[345]

4.3.3. La Corte ya ha resaltado en el pasado que esta disposición legal estatutaria impone un importante requisito a las limitaciones a la libertad de religión y de cultos, a saber, éstas deben concordar con el espíritu propio de una 'sociedad democrática'. Al respecto la Corte señaló lo siguiente,

> "[…] En esencia la norma reitera lo ya contemplado por los instrumentos internacionales, agregando un elemento cualitativo de suma importancia para juzgar las limitaciones establecidas en las leyes, v.gr., el concepto de "*sociedad democrática*". Por ejemplo, las limitaciones no pueden ser las que impondría una ley en un régimen autoritario o totalitario: únicamente podrán aceptarse aquellas que tiene cabida al interior de una "*sociedad democrática*". Este elemento cualitativo, contextual y sustancial que exige apreciar el carácter democrático de una limitación a una libertad básica, se inspira en la Convención Europea y la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos.[346] Una característica esencial de las sociedades democráticas es la tolerancia religiosa y el respeto al pluralismo cultural."[347]

4.4. *Decreto 354 de 1998 del Gobierno Nacional*

Mediante el Decreto 354 de 1998 se aprobó el Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997, entre el Estado colombiano y algunas Entidades Religiosas Cristianas no Católicas. El Convenio, celebrado entre otras con la Iglesia Adventista del Séptimo Día, contempla un artículo adicional para proteger el derecho de sus miembros a guardar el *sabath*. Dice la norma en cuestión:

> "Artículo adicional para la Iglesia Adventista del Séptimo Día.
>
> Con el fin de hacer efectiva la libertad religiosa y de cultos, establecida en el artículo 19 de la Constitución Política, el literal b) del artículo 6o. de la Ley 133 de 1994:
>
> a) El descanso laboral semanal, para los fieles de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, cuyo día de precepto o fiesta de guarda, es decir el sábado, podrá comprender, siempre que medie acuerdo entre las partes, desde la puesta del sol del viernes hasta la puesta del

[344] Al respecto la Corte ha señalado lo siguiente: "como ya se mostró a partir de los textos internacionales, el derecho a la libertad religiosa, tanto en su faceta de acción (poder realizar ciertos actos) como en su faceta de omisión (no ser obligado a hacer algo, en razón a sus creencias), no tiene un carácter absoluto, del que sí goza el derecho en cuestión en su dimensión espiritual individual. En efecto, la Constitución reconoce el derecho a toda persona para que crea en lo que quiera, sin ningún tipo de restricción. En cambio las acciones y omisiones derivadas de la religión, cuyo ejercicio también se garantiza constitucionalmente, sí tienen límites. […]" Corte Constitucional, sentencia T-982 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).
[345] Ley 133 de 1994, artículo 4°, inciso primero.
[346] PETTITI, L. *La Convention Européenne des Droits de L'Homme*. Ed. Económica. 1995, París.
[347] Corte Constitucional, sentencia T-982 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

sol del sábado, en sustitución del que establezca las leyes.

b) Los alumnos fieles de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, que cursen estudios en centros de enseñanza públicos y privados, siempre que medie acuerdo entre las partes, estarán dispensados de la asistencia a clase y de la celebración de exámenes desde la puesta del sol del viernes hasta la puesta del sol del sábado, a petición propia o de quienes ejerzan la patria potestad o tutela.

c) Los exámenes o pruebas selectivas convocadas para el ingreso o cargos de las Instituciones del Estado o a Instituciones educativas, que hayan de celebrarse durante el período de tiempo expresado en los literales anteriores, serán señalados en una fecha alternativa para los fieles de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, cuando no haya causa motivada que lo impida."

4.5. *La protección del* sabath *en la jurisprudencia constitucional*

La jurisprudencia constitucional ha defendido en varias ocasiones el derecho de las personas que pertenecen a la Iglesia Adventista del Séptimo Día a guardar el *sabath*, como día de descanso consagrado a Dios, y a que no se les obligue actuar en contra de dicha creencia, salvo que se trate de una exigencia constitucionalmente razonable y proporcionada. Esta posición se construye con el desarrollo jurisprudencial, en especial, cuando se imponen cargas académicas o laborales que entran en conflicto con tal derecho. A continuación se expone la evolución de la jurisprudencia constitucional en esta materia, resaltando sus aspectos más relevantes, a propósito del caso de tutela bajo análisis.

4.5.1. La jurisprudencia ha indicado que la protección constitucional de las propias creencias parte del supuesto de que estas sean '*profundas*' y '*serias*', '*no acomodaticias*'. En tal medida, quien reclama la protección de tutela no debe usar sus creencias como pretexto, de forma estratégica y coyuntural. Este criterio fue fijado por la Corte en un caso, a propósito de la protección a la libertad de religión,[348] y reiterado en varias ocasiones, entre ellas, precisamente, con ocasión de una solicitud de tutela del derecho a guardar el *sabath*.[349]

4.5.2. La protección de las propias creencias, bien sean religiosas o de otro tipo, no sólo es con relación a sus manifestaciones positivas, también contempla la posibilidad de no tener que revelarlas. Toda persona tiene derecho a hacer públicas sus creencias y actuar según ellas o, por el contrario, a no revelarlas y mantenerlas en su ámbito privado. La jurisprudencia ha señalado categóricamente que en "*Colombia el derecho a no creer y a no revelar las convicciones más íntimas y profundas es tan sagrado como el derecho a creer, a profesar las creencias y a divulgar las convicciones*."[350]

[348] En la sentencia T-588 de 1998 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz) la Corte decidió tutelar el derecho de unos padres de familia y de sus hijos para abstenerse a practicar en clases escolares, bailes contrarios radicalmente a sus creencias religiosas. En este caso se tuvo en cuenta la seriedad de las creencias de los accionantes en los siguientes términos: "Los datos que pueden inferirse del expediente, demuestran que la objeción que oponen los demandantes a la práctica escolar se origina en profundas convicciones religiosas y que ellas se esgrimen de manera seria y no acomodaticia. Los estudiantes individualmente han rehusado llevar a cabo las danzas requeridas, pese a la promesa hecha por el profesor de que si sólo uno de ellos lo hacía, los demás quedarían exonerados de la prueba. La firmeza de la creencia, de otro lado, se pone en evidencia en el valor que los demandantes le asignan al cumplimiento de su religión, pues prefieren acatarla aún a costa de reprobar la materia o de permanecer por fuera del colegio. Finalmente, corrobora el aserto, la actitud de los objetores que se niegan a cambiar de colegio, puesto que estiman que la actitud del profesor corresponde a un gesto o comportamiento que deben combatir dentro de la misma comunidad escolar donde la conducta cuestionada se da y no en otro lugar.".

[349] Por ejemplo, la sentencia T-982 de 2001(MP. Manuel José Cepeda Espinosa); tuteló el derecho a guardar el *sabath* de la accionante, luego de confirmar la seriedad y firmeza de sus creencias; éste criterio se retoma de la sentencia T-588 de 1998.

[350] Corte Constitucional, sentencia T-345 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa); en este caso se decidió que la entidad acusada [Universidad Católica Popular del Risaralda] había vulnerado la libertad de conciencia del accionante [un estudiante de administración de empresas] en tanto se le había obligado a tomar un curso que, en razón a la metodología con la que es tratado su contenido eminentemente religioso, "constituye una amenaza *grave* y *real* a la garantía constitucional, clara y expresa, de *no ser obligado a revelar sus convicciones y creencias*." Para la Corte: "Una universidad no puede, pretender, mediante una clase de ética: (i) conducir a que una persona, contra su voluntad,

4.5.3. El primer caso que se le planteó a la Corte Constitucional con relación al derecho a guardar el *sabath*, por parte de las personas que forman parte de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, se presentó en el contexto educativo. En la sentencia T-539A de 1993, se decidió que una entidad de educación superior (Universidad del Sinú) no había violado el derecho de una estudiante adventista, al haberse negado a modificar las cargas académicas que se le habían impuesto durante el *sabath*.[351] La Corte consideró que la entidad tenía la competencia legal y administrativa para fijar las horas de clase en ese momento y que la finalidad pretendida con dicha medida era legítima.[352]

Esta decisión se adoptó el 22 de noviembre de 1993, antes de que el Congreso de la República aprobara la Ley estatutaria sobre la libertad religiosa y de cultos (del 23 de mayo de 1994) y de que el Gobierno Nacional dictara el Decreto 354 de 1998 (febrero 19), *por el cual se aprueba el Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997, entre el Estado colombiano y algunas Entidades Religiosas Cristianas no Católicas*, al que se acaba de hacer referencia.[353] Adicionalmente, sin evaluar si la limitación impuesta era razonable y proporcionada, constitucionalmente. En efecto, ese fue el argumento del salvamento de voto, que consideró que la entidad accionada había optado por un medio irrazonable, en tanto innecesario, y desproporcionado, por cuanto se contaba con otros medios menos lesivos que no implicaban mayor carga para la entidad accionada.[354]

4.5.4. Posteriormente, la jurisprudencia constitucional resolvió algunos casos, en los cuales, si bien reiteró su defensa de que a toda persona se le forme en el respeto a los valores y símbolos de la República de Colombia,[355] la jurisprudencia constitucional afianzó la defensa del goce efectivo de la libertad de religión y de conciencia, en especial, en el contexto de una *sociedad democrática*. Así, por ejemplo, en la

---

cambie sus convicciones religiosas; (ii) calificar las creencias religiosas de los estudiantes; ni (iii) presionar a los estudiantes a revelar "*sus convicciones o creencias*" (art. 18, C.P.)"

[351] Corte Constitucional, sentencia T-539A de 1993 (MP. Carlos Gaviria Díaz; SV Eduardo Cifuentes Muñoz).

[352] Dijo la Corte al respecto: "En ejercicio de su autonomía, la Universidad tiene la potestad de señalar los días regulares de trabajo académico y el horario dentro del cual dicho trabajo debe realizarse. Al hacerlo, tiene en consideración las circunstancias comunes a la generalidad de los alumnos, pero no puede tomar en cuenta la particular situación de cada uno, pues ese modo de proceder imposibilitaría la fijación de cualquier norma de carácter general. V.gr: excluye el domingo, del calendario de trabajo, porque es ése un día de descanso en todo el país, independientemente de la obligación religiosa que para muchas personas tal descanso puede implicar. Al hacerlo, no se propone compeler a quienes, profesando otra fé religiosa, se sientan obligados a reservar al culto un día diferente. ‖ Las personas que en esta última situación se hallen, deben entonces optar entre el cumplimiento del deber religioso, con sacrificio de sus intereses académicos, o decidirse por éstos, en detrimento de la que para ellas es conducta obligatoria. Pero el dilema no es de la institución que ha procedido en armonía con la normatividad vigente, incluída la de más alto nivel, sino de quien se encuentra en esa particular situación. […] ‖ El reglamento de la Universidad, dictado en ejercicio de su autonomía y que hay que presumir a tono con la Constitución y la ley, no está orientado a vulnerar la libertad de cultos, sino a posibilitar la consecución de la finalidad académica (desde luego legítima), que la institución persigue. Resulta entonces evidente que las actuaciones de la Universidad, dentro de su reglamento, son rigurosamente jurídicas y, en consecuencia, conforme al artículo 45 del decreto 2591 de 1991, no cabe contra ellas la tutela." Corte Constitucional, sentencia T-539A de 1993 (MP. Carlos Gaviria Díaz; SV Eduardo Cifuentes Muñoz).

[353] Ver el apartado 4.4. de las consideraciones de la presente sentencia.

[354] Al respecto señaló el Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz: "Desde el punto de vista académico existen otras alternativas diferentes de la asistencia obligatoria a clases los sábados. El profesor podría reunirse con la peticionaria en otros días o podría asignarle trabajo adicional. Cuál solución debe acordarse es algo que corresponde definir al Decano de la Facultad; lo importante es que se encuentre la solución que mejor consulte las necesidades de ambas partes: una que permita el ejercicio del culto por parte de la peticionaria, por un lado, y que no enerve los objetivos de la Universidad, entre los cuales se encuentra la permanencia del horario del día sábado y la obligatoriedad de la norma de asistencia a clase. ‖ La Universidad no ha demostrado que sea absolutamente necesario que la peticionaria asista a clases los Sábados. Simplemente se ha negado a hacer el esfuerzo de encontrar una respuesta satisfactoria y equilibrada al problema. El argumento de que la decisión de las directivas universitarias tiene fundamento en el interés general, soslaya la comparación entre la afectación de este interés, mínima y no esencial en este caso, y la afectación del derecho al ejercicio individual de la libertad religiosa de la estudiante que, de acuerdo con lo acreditado en este proceso, resulta mayúscula.".

[355] Corte Constitucional, sentencia T-075 de 1995 (MP Carlos Gaviria Díaz; AV Carlos Gaviria Díaz). El Magistrado aclaró el voto a su propia ponencia en los siguientes términos: "En la ponencia presentada a la Sala por el suscrito magistrado, se proponía conceder el amparo por la violación de los siguientes derechos fundamentales: 1) Libertad de conciencia, libertad religiosa y de cultos; 2) Derecho a la igualdad y 3) Debido proceso. ‖ Los Magistrados Hernández y Herrera estuvieron conformes con que se concediera por los derechos señalados en 2 y 3, pero no por los que se indican en 1. ‖ Los magistrados que conformaron la mayoría de la Sala derivan de normas tan genéricas como los artículos 2 y 95-5 de la Carta, el deber específico de asistir a un desfile conmemorativo de una efemérides patriótica, sin que puedan dispensar de su cumplimiento las creencias que se profesen acerca de la Divinidad. Es decir, que si el derecho fundamental a la libertad de conciencia, religiosa y de cultos, entra en conflicto con el que ellos estiman deber cívico, éste debe prevalecer sobre aquél." Al respecto ver también la sentencia T-877 de 1999 (MP. Antonio Barrera Carbonell; SV Eduardo Cifuentes Muñoz).

sentencia T-588 de 1998 se tuteló el derecho de dos estudiantes escolares a no tener que practicar ciertas danzas, por ser una actividad que respondía a fines pedagógicos legítimos, pero que se convertía en un medio innecesario e inadecuado, en virtud de sus creencias religiosas (eran miembros de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia).[356]

4.5.5. En la sentencia T-982 de 2001 la Corte Constitucional decidió que "*el derecho fundamental a la libertad religiosa de toda persona, incluye la protección de guardar un día de descanso para la adoración de Dios cuando* (i) *éste constituye un elemento fundamental de la religión que se profesa y* (ii) *la creencia de la persona es seria y no acomodaticia*"; adicionalmente, decidió que éste derecho "*no puede ser desconocido por el patrono imponiendo horario de trabajo el día de adoración, cuando existen medios alternativos a su alcance menos onerosos para la libertad y proporcionados al beneficio buscado por él*."[357] Teniendo en cuenta que la accionante formaba parte de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, que a partir de los hechos del caso se podía concluir que su creencia era '*sería y no acomodaticia*' y que la decisión del empleador restringía sin necesidad[358] y desproporcionadamente[359] su libertad religiosa, la Corte resolvió ordenar el reintegro de la accionante, así como también, "*reconocer el derecho que tiene* [el empleador] *para reasignar las tres horas adicionales* [legales a la accionante], *siempre y cuando no se haga en el tiempo comprendido entre la puesta del sol del viernes y la puesta del sol del sábado*".[360] Para la Corte **"***no puede desconocerse la libertad religiosa en virtud del ejercicio de la facultad legal que tiene el empleador para fijar el horario, cuando la finalidad buscada por éste al ejercerla puede obtenerse por una vía menos onerosa para la libertad religiosa*".[361] De esta forma se garantizó el goce efectivo del derecho de la accionante a guardar el *sabath*.

4.5.6. Las siguientes ocasiones en que la protección a guardar el *sabath* se aplicó, fue en el ámbito educativo. En la sentencia T-026 de 2005 se resolvió, entre otras cosas, tutelar la libertad religiosa de una estudiante adventista y, en consecuencia, *ordenar* al director del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA regional Valle, Santiago de Cali, que en el término de cuarenta y ocho horas, presentara alternativas de acuerdo con la estudiante, para determinar la manera en que serían recuperadas las horas académicas que

[356] Corte Constitucional, sentencia T-588 de 1998 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz). En esta sentencia la Corte consideró que "La libertad religiosa se extiende a los actos externos en los que ésta se manifiesta. Para el creyente la coherencia de su vida personal con los dogmas y creencias de su religión resulta muy importante: puede ser fuente de complacencia o de inmenso sufrimiento en el evento de que por cualquier razón ella no se logre alcanzar" Luego, la Corte decidió lo siguiente: "En este caso, la experiencia escolar que debe ser gozosa para el estudiante, se torna en profundamente dolorosa y traumática. Prestar su cuerpo para la expresión de un acto que la conciencia religiosa del alumno rechaza, carece de toda justificación pedagógica cuando el mismo fin puede cumplirse mediante procedimientos que no generen este tipo de conflicto interno en el educando. La instrucción del profesor, en esta situación, obligaría al estudiante a asumirse como simple objeto, vale decir a enajenarse respecto de sí mismo, que a eso equivale obrar contra las convicciones más profundas a fin de lograr una cosa - en este caso la aprobación de una asignatura. En verdad, la libertad de cátedra no auspicia ni patrocina el ejercicio de la función docente que obligue a los estudiantes a someterse a las órdenes de un profesor que subordina la dignidad de sus estudiantes a la realización de una práctica que no es necesaria para cumplir un objetivo válido del currículo."

[357] Corte Constitucional, sentencia T-982 de 2001 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

[358] La Corte señaló al respecto: "*Además de contraproducente la medida no es necesaria. Para Cafamaz es perfectamente posible buscar las metas propuestas mediante un camino alternativo, sin renunciar a la facultad legal de fijar el horario, como distribuir las tres horas adicionales de trabajo de la tutelante a lo largo de la semana. Imponer a Ana Chávez Pereira la obligación de trabajar tres horas el sábado no es una medida necesaria para que la entidad demandada pueda mejorar su productividad, ni para que la accionante dedique tres horas más a su trabajo. Es perfectamente posible y compatible con dicho propósito, que se tomen decisiones administrativas que no supongan afectar gravemente el derecho a la libertad religiosa de la accionante.*" Sentencia T-982 de 2001 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

[359] La Corte señaló que la decisión era "[…] *desproporcionada, puesto que mediante el ejercicio de una facultad legal que encuentra su límite en el respeto a los derechos fundamentales y demás garantías constitucionales, en especial en materia laboral, se afecta de manera grave la libertad religiosa de una persona, en aras de atender un beneficio relativamente menor que puede ser alcanzado por otros medios.* || *En efecto, de un lado está el derecho constitucional fundamental que le permite a Ana Chávez, en ejercicio de sus creencias, abstenerse de realizar actividad alguna el día sábado. La decisión de Cafamaz implica un desconocimiento total de esa posibilidad, puesto que supone la exigencia de que labore tres horas de ese día. Por eso, la afectación es grave, como ya se dijo.* || *La limitación que implicaría para Cafamaz el que la facultad de fijar el horario de sus trabajadores tenga que respetar el derecho de Ana Chávez Pereira, en cambio, es menor. La empresa sólo tendría que distribuir las tres horas adicionales a lo largo de un día o a lo largo de toda la semana, sin incluir el sábado. En efecto, una de las limitaciones que el propio derecho le impone al empleador en el ejercicio del ius variandi consiste en el respeto a los derechos del trabajador.*" Sentencia T-982 de 2001 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

[360] La Corte también resolvió ordenar a la accionante que en caso de que ya hubiese recibido la indemnización por el despido injusto, debería devolverla, descontando el equivalente a los salarios que dejó de recibir.

[361] Corte Constitucional, sentencia T-982 de 2001 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

son dictadas durante el *Sabath*.[362] En esta oportunidad, la Corte decidió que "*el ámbito de protección constitucional del derecho a la libertad religiosa de las personas que pertenecen a la iglesia adventista del séptimo día, comprende el derecho a que tanto las instituciones educativas como los lugares donde laboran, tomen en consideración la santidad del* Sabath *para los mismos*".[363] En tal sentido, la Corte decide que "[las] *negativas absolutas de las directivas de los planteles educativos a tomar en consideración fórmulas alternativas de arreglo para recuperar el tiempo y las labores realizadas en el* Sabath*, vulnera, en principio el derecho a la libertad religiosa de los miembros de la iglesia adventista del séptimo día amparable por medio de la acción de tutela*".[364]

4.5.7. Posteriormente, en la sentencia T-448 de 2007 la Corte decidió confirmar la decisión del juez de segunda instancia (la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá) de tutelar el derecho a la libertad de religión de una joven adventista y, en consecuencia, ordenar a la entidad acusada (la Universidad Nacional de Colombia) que reprogramara su examen de admisión, en un momento distinto al *sabath*.[365] Esta decisión [T-448 de 2007] fue reiterada por la sentencia T-044 de 2008, en la cual se estudiaron dos casos de tutela similares.[366] En esta ocasión se revocaron las decisiones del juez de tutela de instancia (la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá) que se había negado a tutelar el derecho a la libertad religiosa de dos jóvenes, a las cuales la entidad educativa acusada (la Universidad Nacional de Colombia) les había impuesto la obligación de presentar el examen de ingreso durante el *sabath*. Para la Corte, cuando una persona quiere armonizar sus convicciones religiosas con su vida cotidiana, "mal puede un Estado pluralista imponerle el dilema de escoger entre actuar en contra de sus creencias o sacrificar sus aspiraciones académicas y laborales. Por lo contrario, un Estado pluralista debe velar para que sus asociados puedan, en la medida de lo posible, hacer su vida en comunidad de acuerdo con sus convicciones más íntimas".[367] Aunque la Corte era consciente de que su decisión podía generar a la Universidad algunos traumatismos, tareas y costos adicionales, consideró que son cargas tolerables, teniendo en cuenta el compromiso del Estado colombiano de proteger y respetar la libertad religiosa.

4.5.8. La siguiente ocasión en que la Corte se pronunció sobre el derecho a guardar el *sabath* fue, nuevamente, en el contexto laboral. En la sentencia T-327 de 2009, la Corte decidió reiterar la sentencia T-982 de 2001 y tutelar los derechos del accionante, por considerar que el empleador había limitado irrazonable y desproporcionadamente su libertad religiosa, al imponerle innecesariamente cargas laborales durante el *sabath*.[368] En consecuencia, de acuerdo con la jurisprudencia, se resolvió proteger los derechos

[362] Corte Constitucional, sentencia T-026 de 2005 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto; AV Álvaro Tafur Galvis).
[363] Corte Constitucional, sentencia T-026 de 2005 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto; AV Álvaro Tafur Galvis).
[364] Corte Constitucional, sentencia T-026 de 2005 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto; AV Álvaro Tafur Galvis). Para la Corte a la accionante se le vulneró se derecho a la libertad religiosa con dos actuaciones, "la primera una omisión o elusión de diálogo para llagar a un acuerdo con ella por parte de la entidad demandante y la segunda la cancelación de su matrícula argumentando la acreditación de las fallas suficientes para ello."
[365] Corte Constitucional, sentencia T-448 de 2007 (MP. Nilson Elías Pinilla Pinilla). En este caso se decidió lo siguiente: "Teniendo en cuenta estos precedentes, la Sala no puede admitir el argumento expresado por la Universidad para no acceder a las solicitudes elevadas en su oportunidad, que conduce al quebrantamiento de los derechos fundamentales reclamados, por la negativa de la entidad a llegar a un acuerdo que posibilitara presentar el examen de admisión en tiempo diferente al *Sabath*, permitiendo así el desarrollo de los derechos a la libertad de cultos y a la educación, que en nada se excluyen entre sí. || Debe aclararse que especialmente las entidades educativas de carácter público, pero también las privadas, están vinculadas por el deber de procurar el acuerdo con los estudiantes que, por razón de sus convicciones religiosas, no pueden cumplir regularmente el calendario académico u otras obligaciones estudiantiles. Así, ha de propiciarse la obtención de tales acuerdos con los alumnos o aspirantes que estén en esos supuestos, siempre y cuando el interesado lo solicite desde el primer momento y demuestre que es miembro activo de una iglesia o confesión religiosa previamente reconocida por el Estado colombiano."
[366] Corte Constitucional, sentencia T-044 de 2008 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa). En este caso la Corte resolvió, entre otras cosas,
[367] Corte Constitucional, sentencia T-044 de 2008 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).
[368] Corte Constitucional, sentencia T-327 de 2009 (MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub). Al respecto la sentencia señaló lo siguiente: "La Sala considera que el medio elegido no es necesario para llegar al fin propuesto. Por el contrario, el hecho de que sólo hasta el año 2008 se hizo un cambio en el horario del accionante quien venía cumpliendo semanalmente desde 1999, y quien, además, ofreció compensar las horas no laboradas los días de la semana, permiten concluir que existía una medida alterna, antes de afectar gravemente el derecho a la libertad religiosa del señor [accionante]. Así mismo, la empresa [Fundación Médico Preventiva para el Bienestar Social S.A.- Clínica del Prado] no justificó suficientemente su conducta, y por tanto, no se vislumbra que ésta haya sido la única alternativa posible. Actitud reforzada por el hecho de que una vez requerida por esta Corporación, la Compañía no explicó las razones que la llevaron a tomar esta decisión sino que, por el contrario, reiteró su posición en relación con la necesidad del cumplimiento del horario por parte de sus empleados. || En efecto, sin renunciar a la facultad legal de fijar el horario, la Empresa puede permitir que el accionante compense las horas no laboradas entre los días de la semana. Es por ello que la decisión es desproporcionada, puesto que mediante el ejercicio de una facultad legal que encuentra su límite en el respeto a los derechos

del accionante ordenando a la entidad accionada (i) reintegrarlo "sin solución de continuidad, y con el pago retroactivo de todas sus prestaciones sociales", advirtiendo que "[del] valor de los salarios y demás prestaciones dejadas de percibir por el demandante se deberá compensar el monto de la liquidación recibida por él como consecuencia del despido, de acuerdo a lo señalado en la parte motiva", y (ii) "ordenar que en adelante, permitiera al accionante disfrutar del *sabath*, como parte integral de su derecho fundamental a la libertad religiosa […], pudiendo establecer acuerdos para la compensación de las horas no laboradas".[369]

4.5.9. Finalmente, valga decir que estos casos han sido considerados expresamente por la jurisprudencia constitucional, como ejemplos de aplicaciones de la *objeción de conciencia* en los ámbitos laboral y de la educación.[370]

4.6. *Resumen*

De acuerdo con los referentes normativos y jurisprudenciales del orden constitucional vigente, la Sala resalta los siguientes aspectos:

(1) Las libertades de religión, de culto y de conciencia son derechos constitucionales fundamentales de aplicación directa e inmediata, que protegen de forma amplia todo tipo de creencias, pues, en Colombia, el derecho a no creer y a no revelar las convicciones más íntimas y profundas es tan sagrado como el derecho a creer, a profesar las creencias y a divulgar las convicciones.

(2) Las libertades de religión, de culto y de conciencia protegen el fuero interno de forma ilimitada, y sus manifestaciones externas y colectivas dentro de los límites razonables y proporcionados, en el contexto de una sociedad democrática.

(3) Están proscritas todo tipo de discriminaciones con base en las creencias religiosas, el culto o la conciencia; bien sea que éstas se den en las normas o en la práctica, o que sean directas o indirectas [ver sección 4.2.2.]. Son considerados criterios sospechosos de distinción y, en cualquier caso, únicamente podrá limitarse mediante medidas (i) prescritas por ley, que sean (ii) necesarias para (iii) alcanzar los fines imperiosos.

(4) Una obligación laboral o académica es un obstáculo a una práctica religiosa cuando no es razonable ni proporcionada constitucionalmente. En tales casos debe ponderarse el respeto del derecho de la persona que trabaja a practicar su propia fe o creencia y la necesidad de cumplir con las exigencias inherentes al empleo, las necesidades de la empresa o del proceso educativo que adelante.

(5) El derecho fundamental a la libertad religiosa de toda persona, incluye la protección de guardar un día de descanso para la adoración de Dios cuando tal creencia (*i*) constituye un elemento fundamental de la religión que se profesa y (*ii*) es seria y no acomodaticia. No puede ser desconocido por el patrono imponiendo horario de trabajo el día de adoración, cuando existen medios alternativos a su alcance menos onerosos para la libertad y proporcionados al beneficio buscado.

(6) Concretamente, en virtud de la libertad religiosa, propia de una sociedad democrática, las personas que pertenecen a la Iglesia Adventista del Séptimo Día tienen el derecho a guardar el *sabath*, como día de descanso consagrado a Dios, y a que no se les obligue actuar en contra de dicha creencia, salvo que se trate de una exigencia constitucionalmente razonable y proporcionada. El juicio de

fundamentales y demás garantías constitucionales, se afecta de manera grave la libertad religiosa de una persona, en aras de ejercer un derecho que protege un interés relativamente menor y que puede ser alcanzado por otros medios."
[369] Corte Constitucional, sentencia T-327 de 2009 (MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).
[370] Corte Constitucional, sentencia T-209 de 2008 (MP. Clara Inés Vargas Hernández), apartado [4.2.] de las consideraciones.

razonabilidad de las restricciones a estas libertades es estricto, es decir, sólo se aceptarán en cuanto (i) propendan por fines imperiosos, (ii) mediante medios necesarios.

(7) La libertad religiosa y de conciencia debe protegerse especialmente, cuando de su ejercicio se conviertan en obstáculos para ejercer derechos fundamentales tales como la educación o el trabajo, sobre todo si se trata labores que impliquen el ejercicio de funciones o cargos públicos. En tales casos es susceptible que presenten objeción de conciencia.

(8) El derecho a guardar el *sabath* está especialmente protegido en el ámbito laboral, el cual se tendrá como día de descanso; en el ámbito académico, para dispensar a quienes estén estudiando de asistir a clase y celebrar exámenes en tal día; y en los exámenes o pruebas selectivas convocadas para el ingreso o los cargos de las Instituciones del Estado o a Instituciones educativas. En todos estos casos deben brindarse alternativas para la presentación de dichas pruebas en un momento distinto al tiempo comprendido entre la puesta del sol del viernes y la puesta de sol del sábado.

(9) Las negativas absolutas de las directivas de los planteles educativos o de los patrones o instituciones correspondientes a tomar en consideración fórmulas alternativas de arreglo para recuperar las obligaciones, el tiempo y las labores realizadas en el Sabath, vulnera, en principio, el derecho a la libertad religiosa de los miembros de la iglesia adventista del séptimo día, amparable por medio de la acción de tutela.

(10) Cuando una persona ha sufrido una violación a sus derechos a la educación, al trabajo o la posibilidad de desempeñar funciones y cargos públicos, el juez de tutela debe adoptar las medidas adecuadas y necesarias para restablecer los derechos y garantizar su goce efectivo; como ordenar el reintegro y el pago oportuno de las correspondientes prestaciones que se adeuden, o como ordenar que se pacte con la persona una fecha en la cual pueda realizar las actividades alternativas académicas o laborales que correspondan.

5. Héctor Fernando Duarte Solórzano tiene una creencia religiosa seria en su deber de guardar el sabath, cuya práctica impone un alto costo en sus derechos laborales y políticos

El señor Solórzano Duarte es un miembro fiel y activo de la Iglesia Adventista del Séptimo Día que *santifica* el *sabath* en cumplimiento del cuarto mandamiento de la Ley de Dios.[371] En consecuencia, no realiza actividades de carácter laboral o educativo durante este día de la semana.

5.1. La creencia del accionante es sería y no acomodaticia, como lo muestran con claridad los hechos del caso.

5.1.1. En primer lugar, al conocer las obligaciones que debería cumplir durante el *sabath*, con ocasión del curso-concurso para ser juez de la República, manifestó a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura el conflicto que para él representaba cumplir tales cargas, por lo que solicitó que se le ofreciera alguna alternativa que no implicará no ejercer su libertad de actuar de acuerdo a sus creencias religiosas más profundas. Es decir, no se plegó a las exigencias impuestas, sino que pidió el respeto por

[371] Ver antecedentes de la sentencia, sección 1.1.

sus derechos fundamentales. Esto refleja la importancia que ésta creencia tiene para él, pues las dificultades que su postura pudieran acarrear nunca lo desanimaron.

5.1.2. En segundo lugar, a pesar de la rotunda negativa del ente acusado a conceder la petición presentada por el accionante, y a las consecuencias que ello implicaría (ser excluido del proceso de selección de jueces), el accionante se rehusó a dejar de guardar el *sabath* y a cumplir con las cargas del curso-concurso que le habían sido impuestas. En efecto, el accionante fue viendo cómo poco a poco las graves consecuencias de su inasistencia a las actividades le iban siendo impuestas, hasta el punto en que, firme a sus creencias, siguió guardando el *sabath* y, a la vez, reclamando judicialmente la tutela de su libertad de religión.

Vale la pena enfatizar que, en cualquier caso, como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, el hecho de que la persona que invoca la tutela judicial hubiese cumplido con las cargas académicas o laborales impuestas durante el *sabath* en alguna ocasión, desatendiendo los mandatos que le imponen sus creencias, no implicaría que éstas no fueran firmes ni serías.[372]

5.2. Ahora bien, el que la condición religiosa del accionante (a saber, ser un adventista fiel y practicante) sea una aspecto definitivo para que no pueda participar en el curso-concurso para la selección de jueces de la República, de acuerdo con la interpretación de la Sala Administrativa del Consejo Superior, implica que el juez de tutela está llamado a examinar con atención si se está incurriendo en un trato discriminatorio. El deber de analizar estrictamente el caso surge de las disposiciones contempladas anteriormente, a partir de las cuales se establece que la religión es una de las causas por las cuales suele discriminarse a las personas en el ámbito laboral. En tal sentido, la Constitución Política, coincide en calificar la religión como un criterio sospechoso y con base en el cual se debe estar atento, por ser potencialmente discriminador.[373]

5.3. Adicionalmente, en la medida en que no se trata de una religión oficial, sino de una religión minoritaria, que no encuentra debida representación en los espacios políticos, como el Congreso de la República, el reclamo de tutela de sus miembros merece especial atención. Bien sea intencionalmente, bien sea como simple efecto de que unas mayorías políticas hayan sido insensibles a los intereses y objetivos de las minorías y los hayan desatendido sin razones que lo justifiquen, existe un mayor riesgo de sus libertades y sus derechos sean desconocidos. En tal sentido, la Constitución advierte que el derecho a la igualdad conlleva un compromiso de protección mayor para los grupos minoritarios o marginados.[374]

5.4. Por otra parte, la Sala advierte que la decisión acusada por el accionante de no atender su solicitud de permitirle cumplir las actividades del curso-concurso realizadas durante el sabath en otro momento, impacta dos derechos fundamentales, al trabajo (arts. 25, 26 y 53, CP) y a desempeñar funciones y cargos públicos (art. 40, num.7, CP).

5.4.1. Los artículos 25 y 26 de la Constitución contemplan, respectivamente, el derecho al trabajo y la libertad de profesión u oficio. La primera de estas normas establece, entre otros aspectos, que el trabajo es un derecho "que goza de la especial protección del Estado". La segunda, consagra la posibilidad que tiene toda persona para escoger su profesión y oficio, libre de restricciones ilegítimas e irrazonables. Por tanto, como lo ha señalado la propia jurisprudencia constitucional, para identificar si una medida afecta el

[372] Al respecto ver la sentencia T-044 de 2008 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa); en la cual una joven adventista, luego de haber presentado un examen durante el sabath, se rehúsa volver a hacerlo. La Corte consideró que en este caso ese hecho, contrastado con el resto de las pruebas, no demostraba que la posición de la accionante fuera acomodaticia.
[373] Constitución Política, artículo 13, inciso primero: "Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica."
[374] Constitución Política, artículo 13, inciso segundo: "El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados."

ejercicio de alguno de estos derechos, resulta necesario evaluar la razonabilidad y proporcionalidad de la misma.[375]

Estos dos derechos se ven claramente comprometidos en el presente caso. En efecto, el obstáculo que representa para el accionante realizar las actividades del curso-concurso para ser juez de la República, se constituye en una barrera para poder desarrollar su profesión de abogado dentro de la judicatura. Sus posibilidades de aumentar sus conocimientos, así como las de avanzar en su carrera profesional, accediendo a ascensos que conlleven mejores condiciones laborales, se ven notablemente limitadas.

5.4.2. Por otra parte el artículo 40 de la Constitución consagra el derecho de todo ciudadano y ciudadana '*a participar en la conformación, ejercicio y control político*'. El goce efectivo de este derecho contempla, entre otras cosas la posibilidad de '*acceder al desempeño de funciones y cargos públicos*' (numeral 7°). Dada la importancia de este derecho, su garantía es uno de los fines esenciales del Estado.[376]

En este caso la limitación que se impone al accionante también es importante. No se trata pues solamente del hecho de no poder ejercer libremente la propia profesión en el área y ámbito laboral que se desee. Si no que, por tratarse de la posibilidad de hacer parte de la rama judicial, específicamente, la decisión de la entidad acusada impide a Héctor Fernando Solórzano Duarte la posibilidad de ejercer el poder de *iuris dicto*, y definir, en virtud de este, cómo han de ser aplicados y respetados los derechos y las obligaciones de las personas.

5.5. En síntesis, la decisión de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura que limita la libertad de religión del accionante y, a su juicio, le impone un trato discriminatorio frente a los demás –a saber, no adoptar las medidas adecuadas y necesarias para que pudiera cumplir, en horas diferentes a las establecidas, con las cargas del curso-concurso para la elección de jueces que tendrían lugar durante el *sabath*– impacta en alto grado sus derechos fundamentales al trabajo, a la libertad de escoger y ejercer profesión y a acceder al desempeño de funciones y cargos públicos. En otras palabras, la limitación a la libertad de religión del accionante compromete derechos constitucionales de forma importante, por lo cual es menester que el juez de tutela estudie, estrictamente, la razonabilidad de esa limitación impuesta.

Pasa la Sala entonces, a determinar si la limitación impuesta por la entidad accionada a la libertad de religión del accionante es razonable y proporcionada. En caso de ser una medida razonable y proporcionada, se entenderá que es constitucional, de lo contrario, se entenderá que es incompatible con la Constitución y que se requiere la protección del juez de tutela. De forma análoga, y también con base en los principios de razonabilidad y proporcionalidad, posteriormente se establecerá si esa decisión de no dar un trato diferente al accionante, dadas sus creencias religiosas, implica violar también el derecho de igualdad.

6. Se viola la libertad de religión de una persona cuando se le obliga a realizar actividades durante el *día consagrado al descanso*, como requisito para participar en un curso-concurso para acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, por ser un medio prohibido, salvo que éste sea necesario

La Sala de Revisión considera que la decisión de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla impusieron al accionante, dadas sus creencias religiosas, una carga que no es razonable constitucionalmente, como requisito para poder cumplir con las exigencias del curso-concurso para ser juez de la República.

[375] Corte Constitucional, sentencia T-697 de 1996 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); en este caso se resolvió, entre otras cosas, que era razonable y proporcionada una autorestricción impuesta por un grupo de profesionales.
[376] Constitución Política, artículo 2°– "[…]; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; […]." El derecho a acceder al desempeño de funciones y cargos públicos es sólo una de las manifestaciones de la participación a la que esta norma constitucional alude.

6.1. *La medida acusada propende por un fin imperioso constitucionalmente*

La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura consideró que no podía atender la petición del accionante de fijar momentos adicionales para las actividades del curso-concurso que tendrían lugar durante el *sabath*, debido a que las actividades planeadas en el IV Curso de Formación Judicial son indispensables para que se desarrollen las habilidades, las competencias y los conocimientos que un juez de la República requiere para poder impartir justicia.[377] Forzoso es pues concluir que éste es un fin *imperioso* constitucionalmente. Es decir, no se trata de una finalidad simplemente permitida o importante para la Constitución Política. Es una finalidad por la que obligatoriamente tiene que propender la autoridad encargada de la elección y promoción de los jueces de la República. Es, de hecho, uno de los fines centrales y prioritarios de Colombia, un estado social y democrático de derecho.

6.1.1. En efecto, la Asamblea Nacional Constituyente promulgó la Constitución Política entre otros motivos, para '*garantizar un orden político, económico y social justo*' (preámbulo, CP). En tal sentido, uno de los fines esenciales del Estado es '*garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución*' (art. 2, CP). Uno de tales derechos es, precisamente, ser juzgado '*conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante un juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio*', en todos los casos sin excepción (art. 29, inc. 2°, CP). La Administración de Justicia es una función pública, que se manifiesta mediante decisiones independientes (art. 228, CP).[378] La Constitución advierte que en las actuaciones de la justicia '*prevalecerá el derecho sustancial*' (art. 228, CP). Además, establece que corresponde al Consejo Superior de la Judicatura, entre otras cosas, administrar la carrera judicial y elaborar las listas de candidatos para la designación de funcionarios judiciales (art. 256, CP).

El Congreso de la República, en calidad de legislador estatutario, precisó que la administración de justicia es la parte de la función pública encargada de '*hacer efectivos los derechos, obligaciones, garantías y libertades consagrados en ellas, con el fin de realizar la convivencia social y lograr y mantener la concordia nacional*'.[379] Con tal propósito, la administración de justicia debe ser (i) *pronta*, (ii) *cumplida* y (iii) *eficaz* en la solución de fondo de los asuntos que se sometan a su conocimiento.[380]

6.1.2. Este fin imperioso constitucional de lograr formar y seleccionar los mejores jueces, para asegurar la vigencia de un orden justo en la República, es, precisamente el objetivo por el cual propende el IV curso de formación Judicial – Promoción 2009. Un análisis de los Acuerdos de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura que crean e implementan este curso-concurso se inspiran en la Constitución Política de 1991, y en su concepción de Estado Social y Democrático de Derecho.

6.1.2.1. Como lo dice expresamente el demandante, "[ni] en la Ley 270 de 1996, ni en los Acuerdos en los que se sustenta la accionada para negar mi petición, se señala la periodicidad de las sesiones presenciales".[381] No son los Acuerdos de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura que han convocado a los concursos, ni el Acuerdo Pedagógico en el cual se basa el desarrollo del curso-

[377] Como se indicó –ver el capítulo [3] de los antecedentes– la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, en su respuesta a la acción de tutela señaló: "[…] el objetivo del IV curso de formación Judicial – Promoción 2009, tiene como fin garantizar que las personas que se vinculan como Magistrados, Magistradas, Jueces y Juezas poseen los conocimientos, competencias y habilidades necesarias para que, en ejercicio de la misión de administración de justicia, hagan efectivos los derechos y deberes de quienes acuden a ella. ‖ Por consiguiente, el mencionado curso se estructuró y así se dio a conocer a los interesados la participación en el mismo, puesto que el cronograma forma parte del Acuerdo Pedagógico y fue publicado conjuntamente, de tal manera que se alcanza el mencionado objetivo […]".

[378] La Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, precisa el principal sentido de la autonomía e independencia judicial: "Ningún superior jerárquico en el orden administrativo o jurisdiccional podrá insinuar, exigir, determinar o aconsejar a un funcionario para imponerle las decisiones o criterios que deba adoptar en sus providencias."

[379] Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, artículo 1°.

[380] Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, artículo 4°.

[381] Expediente, primer cuaderno, folio 101.

concurso, los que entran a establecer disposiciones o reglas que conlleven desconocer o restringir los derechos del accionante, directa o indirectamente. Por el contrario, su espíritu se nutre de la Constitución Política.

6.1.2.2. Como lo indica la propia Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, los acuerdos mediante los cuales se establecieron el curso-concurso, fueron expedidos "en uso de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas por los artículos 162, 164 y 168 de la Ley 270 de 1996".[382]

6.1.2.3. El proceso de selección para la provisión de cargos de Funcionarios de la Rama Judicial, que la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura acordó adelantar el 4 de febrero de 2008,[383] contempla 23 tipos de cargos diferentes.[384] El proceso de concurso, abierto y público, según el propio Acuerdo, supone dos fases; la primera, una prueba de conocimiento y aptitudes, y la segunda, un Curso de Formación Judicial.[385] Este curso es 'semipresencial', en los términos que se establezca en la "programación que se entregará a los participantes, en la sede o sedes que determine la Sala [Administrativa], para lo cual se tendrá en cuenta, entre otras circunstancias, el número de participantes y sus lugares de inscripción al concurso."[386] Para aprobarlo, establece el mismo Acuerdo, "se requiere haber asistido al menos al 80% de las actividades presenciales siempre que las inasistencias, que no pueden superar el 20%, se encuentren debidamente justificadas; cumplir todas las cargas académicas y las prácticas programadas; y obtener 800 o más puntos en una escala de 1 a 1000 en cada parte."[387]

6.1.2.4. Al finalizar el año 2008, el 18 de noviembre, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura adoptó el Acuerdo Pedagógico del Curso de Formación Judicial para Magistrados, Magistradas, Jueces y Juezas.[388] A la luz de este Acuerdo, el objetivo del Curso de Formación judicial, "[…] más allá de ser parte de un proceso de selección y de clasificación, constituye una valiosa oportunidad para mejorar la Administración de Justicia, mediante el fortalecimiento y desarrollo en los y las aspirantes a ingresar o ascender como funcionarios/as judiciales, de competencias propias del ejercicio judicial"[389]

6.1.2.5. Los objetivos específicos del Curso de Formación judicial son 6, dentro de los cuales vale la pena destacar tres:

> "[2] Desarrollar capacidades y habilidades para la comprensión de los problemas jurídicos, para la interpretación del texto jurídico, para el análisis y valoración de las pruebas y acrecentar las aptitudes para razonar y argumentar de acuerdo con criterios

[382] Ver, por ejemplo, el Acuerdo N° PSAA08-4528 de 2008, febrero 4. "*Por medio del cual se adelanta el proceso de selección y se convoca al concurso de méritos para la provisión de los cargos de Funcionarios de la Rama Judicial*".
[383] Acuerdo N° PSAA08-4528 de 2008, febrero 4. "*Por medio del cual se adelanta el proceso de selección y se convoca al concurso de méritos para la provisión de los cargos de Funcionarios de la Rama Judicial*".
[384] Acuerdo N° PSAA08-4528 de 2008, artículo 2° 'Convocar a los interesados en vincularse a la Rama Judicial en los cargos que se relacionan a continuación, para que se inscriban y participen en el concurso de méritos destinado a la conformación de los correspondientes Registros Nacionales de Elegibles, para los siguientes cargos: 1. Magistrado de Tribunal Administrativo; 2. Magistrado de Tribunal Superior, Sala Civil; 3. Magistrado de Tribunal Superior, Sala Penal; 4. Magistrado de Tribunal Superior, Sala de Familia; 5. Magistrado de Tribunal Superior , Sala Laboral; 6. Magistrado de Tribunal Superior - Sala Civil – Familia; 7. Magistrado de Tribunal Superior - Sala Civil – Familia – Laboral; 8. Magistrado de Tribunal Superior - Sala Única; 9. Magistrado de Sala Administrativa de Consejo Seccional de la Judicatura; 10. Magistrado de Sala Jurisdiccional Disciplinaria de Consejo Seccional de la Judicatura; 11. Juez Administrativo; 12. Juez Civil del Circuito; 13. Juez Penal del Circuito; 14. Juez de Familia del Circuito; 15. Juez Laboral del Circuito; 16. Juez Penal para Adolescentes; 17. Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad; 18. Juez Promiscuo del Circuito; 19. Juez Promiscuo de Familia; 20. Juez Civil Municipal; 21. Juez Penal Municipal; 22. Juez Promiscuo Municipal; 23. Juez de Pequeñas Causas'.
[385] Acuerdo N° PSAA08-4528 de 2008, artículo 2°.
[386] Acuerdo N° PSAA08-4528 de 2008, artículo 3°, 5.1.
[387] Acuerdo N° PSAA08-4528 de 2008, artículo 3°, 5.1.
[388] Acuerdo N° PSAA08-5334 de 2008, noviembre 18. "*Por medio del cual se establece el Acuerdo Pedagógico del* 'IV Curso de Formación Judicial Inicial para Magistrados, Magistradas, Jueces y Juezas de la República, Promoción 2008-2009." Además de los 23 tipos de cargos mencionados en el primer acuerdo (Acuerdo N° PSAA08-4528 de 2008), en el segundo, el Acuerdo Pedagógico, se incluye un tipo de cargo adicional, a saber, Juez/a Penal del Circuito Especializado, con base en otro acuerdo previo a éstos dos (Acuerdo N° PSAA07-4132 de 2007).
[389] Acuerdo N° PSAA08-5334 de 2008, art. 1°, Cap III, 4. Objetivos.

lógicos.

[3] Comprender y analizar el entorno humano, económico y social de la justicia, para efectos de adoptar decisiones judiciales idóneas y eliminen toda forma de discriminación.

[4] Analizar la jurisprudencia de las Altas Cortes y construir líneas jurisprudenciales sobre temas de especial relevancia de conformidad con la Jurisdicción y al área que agrupe los cargos de aspiración".[390]

De forma especial, cabe resaltar que en el Acuerdo Pedagógico, la propia Sala Administrativa establece que uno de los medios para lograr los fines del curso-concurso, es su 'compromiso' como Rama Judicial.[391]

6.1.2.6. El Acuerdo Pedagógico no sólo establece los objetivos a los cuales pretende llegar. También indica cuáles son los 'criterios orientadores' del Curso de Formación Judicial, que se constituyen ya no en fines a alcanzar, sino en reglas de medio, estándares de cómo avanzar y cómo tomar decisiones a lo largo del desarrollo del curso. Cabe resaltar los nueve criterios contemplados,

"**5. CRITERIOS ORIENTADORES DEL CURSO DE FORMACIÓN JUDICIAL INICIAL**

El IV Curso de Formación Judicial Inicial estará orientado por los siguientes enunciados rectores:

- Respeto por los Derechos Fundamentales como pilares del Estado Social de Derecho.
- Respeto por la independencia de Jueces y Juezas como garantía de imparcialidad para los usuarios/as
- Respeto por la dignidad humana y eliminación de toda forma de discriminación
- Consideración de la diversidad y la multiculturalidad
- Visión pluralista y constructivista del conocimiento
- Aproximación sistémica, integral e integrada a la formación
- Formación sistemática y participativa
- Aprendizaje autodirigido y semipresencial con apoyo en modernas tecnologías educativas
- Orientación hacia el o la usuario/a: Mejoramiento de la Administración de Justicia".[392]

[390] Acuerdo N° PSAA08-5334 de 2008, art. 1°, Cap III, 4. Objetivos.
[391] Acuerdo N° PSAA08-5334 de 2008, art. 1°, Cap III, 4. Objetivos. "[…] || Para lograr estos objetivos, la Rama Judicial, se ha comprometido integral y decididamente en este esfuerzo y está entregando a los y a las aspirantes lo mejor de sus conocimientos y experiencia, con la satisfacción de contribuir con los fines del estado Social de Derecho en la escogencia y cualificación de los y las servidores/as públicos en el sector justicia que coadyuven a una mejor garantía de los derechos de todos los colombianos/as."
[392] A lo anterior añade el Acuerdo Pedagógico: "El respeto por la autonomía de la Rama Judicial y la independencia de los Jueces/as como garantía de imparcialidad para los y las usuarios/as del servicio de justicia. La Escuela Judicial '*Rodrigo Lara Bonilla*' está atenta para que todos los planes educativos ofrezcan a los y a las participantes las principales tendencias o corrientes de pensamiento así como el fortalecimiento de sus habilidades de interpretación y argumentación judiciales para que, ante un caso en particular sometido a su conocimiento opten, en ejercicio de esa independencia, por la alternativa que consideren más adecuada para cumplir los fines de la justicia." Acuerdo N° PSAA08-5334 de 2008, art. 1°, Cap III, 5. *Criterios …*

6.1.2.7. El tipo de formación por el que propende la Escuela Judicial, como lo reconoce el Acuerdo Pedagógico, es integral, sistemática y autodirigida. La cuestión se presenta en los siguientes términos:

> "Así mismo, la Escuela Judicial "Rodrigo Lara Bonilla" vela porque la formación sea integral, sistemática y autodirigida, considerando al y la participante en todas sus dimensiones, como ser humano, como profesional y administrador/as de justicia, de manera que los programas respondan a las necesidades relacionadas tanto con el área del saber (para saber hacer), conjunto de conocimientos relacionados con los comportamientos implicados en la competencia; área del saber hacer (para poder hacer), conjunto de habilidades que permiten poner en práctica los conocimientos que se poseen; este elemento permite hablar de habilidades técnicas, habilidades sociales, habilidades cognitivas, etc. y el área del saber ser (para querer hacer), que es el conjunto de aspectos motivacionales responsables de que la persona quiera o no realizar los comportamientos propios de la competencia; se logra a través de un proceso pedagógico y metodológico diseñado específicamente y validado con la misma Rama Judicial a lo largo de más de ocho años, que comprende diversidad de momentos educativos para que el y la discente logre por sí mismo los objetivos propuestos."

6.1.2.8. Finalmente cabe señalar que también contempla 10 derechos específicos para todas las personas que estén realizando el curso-concurso, entre los que cabe resaltar los tres primeros: "Ser tratados/as como corresponde a su dignidad humana. || Expresar sus ideas. || Ser respetados/as por sus compañeros, formadores/as, tutores/as, coordinadores/as y por las personas vinculadas a la Escuela Judicial 'Rodrigo Lara Bonilla'. […]".[393]

6.1.3. En conclusión, el fin por el cual propende la Sala Administrativa del Consejo Superior–a saber, desarrollar las habilidades, las competencias y los conocimientos que un juez de la República requiere para poder impartir justicia–, al adoptar la decisión de negar la petición del accionante, es un fin imperioso constitucionalmente. Por tanto, desde este el punto de vista de éste primer aspecto del análisis, la decisión acusada no es irrazonable constitucionalmente.

6.2. *La medida acusada emplea un medio prohibido*

El medio elegido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura –a saber, no tomar las medidas adecuadas para permitir que una persona aspirante a juez de la República cumpliera con las actividades del curso-concurso realizadas durante el *sabath* en un momento diferente–, para alcanzar el fin imperioso propuesto, *prima facie*, está prohibido dentro del orden constitucional vigente y, por tanto, es ilegítimo constitucionalmente.

6.2.1. En efecto, como se indicó en las sentencias T-026 de 2005, T-448 de 2007 y T-044 de 2008, citadas previamente [ver sección 4.5. de las consideraciones de esta sentencia], las '*negativas absolutas de las directivas de los planteles educativos a tomar en consideración fórmulas alternativas de arreglo para recuperar el tiempo y las labores realizadas en el* Sabath, *vulnera, en principio el derecho a la libertad religiosa de los miembros de la iglesia adventista del séptimo día amparable por medio de la acción de tutela*'.[394]

6.2.2. Esta regla surge de la aplicación de las normas constitucionales, las normas del bloque de constitucionalidad y los acuerdos celebrados entre la Iglesia Adventista del Séptimo Día, en virtud de los cuales "*Los exámenes o pruebas selectivas convocadas para el ingreso o cargos de las Instituciones del*

[393] Acuerdo N° PSAA08-5334 de 2008, art. 1°, Cap IV, 5. *Derechos.*
[394] Corte Constitucional, sentencia T-026 de 2005 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto).

Estado o a Instituciones educativas, que hayan de celebrarse durante el período de tiempo expresado en los literales anteriores, serán señalados en una fecha alternativa para los fieles de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, cuando no haya causa motivada que lo impida."

6.2.3. En tal medida, decidir no hacer un acuerdo con un miembro de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, para que las actividades a las que tiene derecho, dada su participación en el concurso y aprobación de las fases previas, no se realicen durante el sabath, es una opción proscrita del ordenamiento. Las entidades obligadas a respetar este derecho constitucional no pueden entrar a establecer si se debe o no respetar el *sabath*, es decir, no está en discusión si se hace o no el acuerdo, lo que se ha de debatir son los términos y las condiciones del mismo.

6.3. *La medida no es un medio necesario para llegar al fin buscado, de hecho, es contraproducente*

La Sala advierte que incluso en los casos señalados en el apartado anterior, este medio prohibido en principio, puede llegar a ser excepcionalmente razonable si se demuestra que es necesario e indispensable para alcanzar el fin imperioso propuesto. Para la Sala es claro que el presente caso no es una de esas excepciones.

6.3.1. La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura no dio razones o argumentos orientados a demostrar por qué las actividades del curso-concurso que el accionante se rehusaba a realizar el sábado, tenían que desarrollarse necesariamente entre la puesta del sol del viernes y la puesta del sol del sábado. A pesar de conocer su especial carga argumentativa, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura no ofreció argumentos suficientes para justificar el por qué se limitaba la libertad de religión del accionante, impidiéndole, en consecuencia, acceder al desempeño de las funciones públicas que supone el ejercicio del cargo de juez de la República.

6.3.2. De hecho, las razones presentadas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura nunca hacen referencia a la imposibilidad de realizar esas actividades académicas fuera del *sabath*, sino a la supuesta imposibilidad jurídica de aceptar tal cambio porque el curso ya se planeó y decidió así, a conveniencias logísticas, y porque acceder a cambiar las condiciones para su caso, implicaría desconocer el derecho a la igualdad de los demás participantes (cuestión que se analizará en la siguiente sección). El tipo de metodología por el cual se optó en este curso-concurso es el de semipresencial, con gran número de ayudas textuales y virtuales. Por tanto, es inexplicable que no se hayan considerado alternativas para que el accionante pudiera cumplir con las cargas correspondientes.

6.3.3. Según el Acuerdo Pedagógico, es obligatoria la asistencia de al menos el 80% de las actividades presenciales,[395] con lo cual se evidencia la necesidad de que en efecto las personas participen de tales actividades. Por ello se enfatiza de forma categórica:

> "[…] es OBLIGATORIA LA ASISTENCIA A TODAS LAS ACTIVIDADES PRESENCIALES DEL CURSO DE FORMACIÓN programadas por la Escuela Judicial so pena de no aprobarlo. Se exceptúan los casos de fuerza mayor siempre que concurran las siguientes condiciones: (a) que se presente la justificación en la forma y términos previstos en el presente acuerdo y en forma oportuna; (b) que se hayan aceptado las justificaciones para todas las inasistencias, y (c) que no existiendo inasistencias injustificadas, la suma de las inasistencias debidamente justificadas no superen el 20% de todas las actividades presenciales del curso."

[395] Acuerdo N° PSAA08-5334 de 2008, art. 1°, Cap VI, *Asistencia*.

El Acuerdo aclara las causales de justificación,[396] y reglamenta los casos en los que una persona, estando presente en una actividad del curso-concurso, deba retirarse antes de que ella concluya.[397]

Ahora bien, el hecho de que sea necesaria una asistencia de al menos el 80% de las sesiones presenciales, no justifica en modo alguno que no se puedan considerar medidas alternativas para que el accionante, sin tener que dejar de ejercer su libertad religiosa, pueda asistir a tales actividades.

6.3.4. El juez de primera instancia (la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá) resaltó que "(…) *la respuesta dada por la entidad accionada resulta insuficiente por sí sola para definir* (…)" la necesidad de la medida. No obstante consideró que "(…) *existe suficiente fundamento para pensar que dicha necesidad está demostrada*". Como se indicó previamente en los antecedentes de esta sentencia [ver sección 4.3.], esta afirmación se fundó en dos razones: (i) manejar adecuadamente los recursos del curso-concurso y (ii) garantizar la igualdad a todos los participantes.

La primera razón no demuestra, de ninguna manera, que sea necesario realizar las actividades académicas entre la puesta del sol del viernes y la puesta del sol del sábado. El que pudiese considerarse que es 'más adecuado' tomar dicha decisión, dada la planeación inicial del curso, de ninguna manera implica que ésta sea necesaria para alcanzar el fin propuesto. Ahora bien, podría alegarse que dadas las limitaciones presupuestales, era preciso imponer dichas restricciones a la libertad de religión del accionante. No obstante, esta posición no es de recibo por esta Sala de Revisión, pues como ya lo ha señalado la Corte, las limitaciones presupuestales de la Administración no excusan a las autoridades de su obligación de velar por garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales; "*es al momento de decidir, cuando la administración debe tomarse en serio las limitaciones presupuestales, no luego, cuando se pretende justificar con tales limitaciones la imposibilidad de cumplir la obligación de corregir una decisión mal tomada, por cuanto no se consideró el impacto negativo de ésta sobre goce efectivo de los derechos fundamentales*".[398]

6.3.5. Finalmente, la Sala de Revisión considera que el medio además de ser innecesario es contraproducente para lograr el fin propuesto.

6.3.5.1. En efecto, como se indicó, el fin de la medida, consiste en asegurarse que se cumplan estrictamente las actividades programadas por el curso-concurso, como forma de asegurar que se cumpla el objetivo para el cual fue diseñado el mismo. Como se resaltó, en los términos del Acuerdo pedagógico, "más allá de ser parte de un proceso de selección y de clasificación", el curso-concurso busca el

[396] Acuerdo N° PSAA08-5334 de 2008, art. 1°, Cap VI, *Asistencia*. "Las razones de fuerza mayor relacionadas con familiares del o la discente, que sean alegadas como razón de justificación para la no presentación de una evaluación, serán tenidas en cuenta solamente cuando se trate del cónyuge, padres, hijos/as o hermanos/as del o la concursante y siempre que se refieran a una calamidad que hubiere impedido la asistencia del o la discente a la jornada correspondiente. || Las incapacidades por enfermedad común del o la discente o enfermedad grave de los familiares señalados en el numeral anterior, siempre que dichas personas estén a cargo de éste, o por maternidad, deberán ser expedidas o validadas por la correspondiente EPS."

[397] Dice al respecto el acuerdo: "Si el o la concursante por razones de fuerza mayor debe retirarse, total o parcialmente, de una actividad académica específica, antes de que aquella finalice, verbalmente solicitará autorización al o a la Coordinador/a Académico/a de la Escuela Judicial "Rodrigo Lara Bonilla" que allí se encuentre quien solicitará el aval correspondiente al o la Jefe de la División Académica. Si ésta considera que las razones son palmariamente aceptables, autorizará el retiro, pero en todo caso, el o la concursante estará obligado/a a presentar el escrito justificatorio dentro de los tres (3) días siguientes, dirigido a la Dirección de la Escuela Judicial "Rodrigo Lara Bonilla", con los documentos auténticos anexos pertinentes. En las pasantías será el o la funcionario/a judicial y/o el o la Coordinador/a Académico/a de la Escuela Judicial 'Rodrigo Lara Bonilla' para efectos de las autorizaciones aquí reguladas." [Acuerdo N° PSAA08-5334 de 2008, art. 1°, Cap VI, *Asistencia*.]

[398] Así lo consideró la Corte en la sentencia T-412 de 2009 (MP. María Victoria Calle Correa) a propósito de las restricciones impuestas a las personas privadas de la libertad, en razón a las limitaciones de carácter presupuestal. Dijo la Corte: "las limitaciones presupuestales no excusan a las autoridades carcelarias de su obligación de velar por garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad. Por el contrario, en casos como éstos, las limitaciones implican un mayor celo en la protección de los derechos. En efecto, dadas las limitaciones presupuestales, y por tanto, la imposibilidad de realizar un número indefinido de traslados de presos, el INPEC ha debido estudiar cuidadosamente la decisión de haber trasladado a [la accionante] desde Bogotá hasta Valledupar. En un caso de recursos abundantes, es probable que el INPEC se pudiera tomar la libertad de trasladar rápidamente una persona hasta un determinado establecimiento carcelario y luego, considerando cuidadosamente la cuestión, la volviera a trasladar a un lugar más adecuado para los fines propios de la pena, su seguridad y la protección de sus derechos. […]."

"fortalecimiento y desarrollo en los y las aspirantes a ingresar o ascender como funcionarios/as judiciales, de competencias propias del ejercicio judicial" [ver el apartado 6.1.2. de las consideraciones de esta sentencia].

6.3.5.2. Ahora bien, teniendo en cuenta los objetivos específicos del curso-concurso [ver apartado 6.1.2.5. del las consideraciones de esta sentencia] no se entiende de qué manera se considera posible que la medida adoptada sea un medio adecuado para llegar a las metas establecidas. ¿De qué manera la medida de no llegar a un acuerdo respecto a cómo una persona perteneciente a la Iglesia Adventista del Séptimo Día podía cumplir con las cargas de un curso-concurso para desempeñar el cargo de juez de la República puede "*desarrollar capacidades y habilidades para la comprensión de los problemas jurídicos, para la interpretación del texto jurídico, para el análisis y valoración de las pruebas y acrecentar las aptitudes para razonar y argumentar de acuerdo con criterios lógicos*? ¿De qué forma puede tal medida permitir "*comprender y analizar el entorno humano, económico y social de la justicia, para efectos de adoptar decisiones judiciales idóneas y eliminen toda forma de discriminación*"? ¿O en cómo puede tal medida "*ayudar a analizar la jurisprudencia de las Altas Cortes y construir líneas jurisprudenciales sobre temas de especial relevancia*"?

Por el contrario. La medida adoptada por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura (i) deja de lado una adecuada interpretación de los textos constitucionales, en especial, a la luz del bloque de constitucionalidad, (ii) promueve un análisis simple del caso, que no lo argumenta en términos constitucionales, como es debido, (iii) es una decisión que desconoce el contexto social y cultural de las personas pertenecientes a una religión minoritaria –la Iglesia Adventista del Séptimo Día–, y (iv) en sí misma, se convierte en un obstáculo para que los adventistas accedan al cargo de juez de la república, por lo que, lejos de impedir la discriminación, la promueve. Además, (v) es una decisión que analiza parcialmente la jurisprudencia aplicable al caso –la constitucional– y la deja de lado sin mayores argumentos.

La decisión de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura también deja de lado los 'enunciados rectores' del curso-concurso de formación judicial, tal como fueron establecidos por el Acuerdo Pedagógico [ver el apartado 6.1.2.6. de las consideraciones de esta sentencia]. En efecto, la medida adoptada (i) pone su interpretación estricta de las reglas de asistencia del Acuerdo pedagógico por encima del '*respeto por los derechos fundamentales como pilares del estado social de derecho*'; (ii) no facilita la eliminación de toda forma de discriminación en su contra; (iii) no considera la diversidad religiosa que representan sus creencias; (iv) así como tampoco promueve una visión pluralista del conocimiento.

Por lo tanto, el medio adoptado por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura está prohibido, y el presente caso no es una excepción a esa regla, pues el medio no sólo es innecesario, sino que es inadecuado para llegar al fin propuesto. De hecho, impide alcanzarlo.

6.4. *Síntesis*

Teniendo en cuenta el orden constitucional vigente, la libertad de religión de una persona se viola cuando se le obliga a realizar actividades durante el *día consagrado al descanso*, como requisito para participar en un curso-concurso para acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, por ser un medio prohibido, salvo que éste sea necesario. Así pues, teniendo en cuenta que la decisión acusada en el presente proceso buscaba un fin imperioso constitucionalmente, pero mediante un medio prohibido y, en todo caso, inadecuado para alcanzarlo, la Sala de Revisión concluye que dicha decisión resulta irrazonable constitucionalmente.

El análisis de la restricción a la libertad de religión del accionante, muestra que la violación a su derecho se produciría incluso si el proceso de selección para el cargo al cual aspirara sólo lo estuviera realizando él. Es decir, sin importar el hecho de que otras personas estén participando en el proceso de selección o no, es irrazonable constitucionalmente desconocer el derecho a guardar el *sabath* a una persona que tenga esa firme y seria creencia, dentro de un proceso de selección para acceder a un cargo público.

A continuación, se analizará el cargo del accionante por violación al derecho a la igualdad, lo cual supone comparar el trato que se le impuso con el exigido a las demás personas y establecer su razonabilidad.

7. Se viola el derecho a la igualdad de una persona cuando se le obliga a realizar algunas actividades, de un curso-concurso para acceder a un cargo público, durante el *día consagrado al descanso*, en las mismas condiciones que se obliga a las personas que no comparten sus creencias y participan en el mismo proceso de formación y selección.

7.1. *Juicio constitucional de la razonabilidad de un trato igual o diferente; el test de igualdad*

7.1.1. El hecho de que al accionante se le dé el mismo trato que a todas las otras personas no implica que se esté respetando el derecho a la igualdad, pues éste, ni en su formulación clásica, se entiende asegurado por el hecho de que a cualquiera se le trate de la misma forma, valga decir, se le trate igual. Como lo ha señalado la jurisprudencia desde un inicio, la concepción básica del concepto de igualdad supone que '*hay que tratar igual a lo igual y desigual a lo desigual*'.[399] Así pues, no basta con que se trate a todas las personas igual para demostrar que se respeta la igualdad, puesto que puede tratarse de un caso en que la igualdad demandaba, precisamente, tratos distintos. En tal sentido no es suficiente justificación, demostrar el simple hecho de que a todas las personas se les está tratando igual. En caso de que existan razones para considerar que a alguna de ellas, o varias, debería recibir un trato diferente, es preciso establecer por qué, constitucionalmente es razonable tratarlas igual.

7.1.2. Para establecer si un trato diferente a situaciones que deberían ser tratadas igual es constitucional, o lo contrario –establecer si un trato igual a situaciones que deberían ser tratadas desigual es constitucional–, la jurisprudencia constitucional ha desarrollado una metodología de análisis que suele denominarse 'juicio de igualdad' o 'test de igualdad'. Esta forma de análisis consiste en aplicar los criterios de razonabilidad y proporcionalidad en el contexto del derecho a la igualdad. Siguiendo algunas de las primeras decisiones de la Corte Constitucional,[400] la sentencia C-022 de 1996 estableció los parámetros básicos del juicio o test de igualdad,[401] los cuáles han sido precisados y desarrollados en algunas decisiones posteriores.[402]

---

[399] Corte Constitucional, sentencia C-022 de 1996 (MP. Carlos Gaviria Díaz). En este caso la Corte hizo referencia a Aristóteles, cuando afirma que: "*Por ejemplo, parece que la justicia consiste en igualdad, y así es, pero no para todos, sino para los iguales; y la desigualdad parece ser justa, y lo es en efecto, pero no para todos, sino para los desiguales*." [*Política* III 9 (1280a).] En esta ocasión, la Corte decidió que una ley que incentivaba el servicio militar, otorgando puntos en el examen de estado para el ingreso a la educación superior a los jóvenes, violaba el derecho a la igualdad; la Corte dijo al respecto: "la norma acusada establece una diferenciación irrazonable en las oportunidades de acceso a la educación superior, en detrimento de personas que no prestaron el servicio militar y que, teniendo méritos académicos para continuar sus estudios en su etapa superior, se pueden ver desplazados por los beneficiarios del privilegio otorgado por la norma demandada."

[400] Al respecto ver, entre otras, las sentencias T-422 de 1992 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz, SV Jaime Sanín Greiffenstein), T-187 de 1993 (MP. Alejandro Martínez Caballero), T-563 de 1994 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz) y, en especial, la sentencia T-230 de 1994 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz) citada por la sentencia C-022 de 1996.

[401] La metodología de análisis del derecho de igualdad fijado en la sentencia C-022 de 1996 (MP Carlos Gaviria Díaz) ha sido reiterada y usada en varias ocasiones, entre ellas en las sentencias C-423 de 1997 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), T-789 de 2000 (MP Carlos Gaviria Díaz), C-1410 de 2000 (MP Fabio Morón Díaz), C-200 de 2001 (MP Eduardo Montealegre Lynett), T-685 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), C-742 de 2001 (MP Alfredo Beltrán Sierra, AV Jaime Araujo Rentería), T-1082 de 2001 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), C-043 de 2002 (MP Álvaro Tafur Galvis), C-314 de 2002 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), C-031 de 2003 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), C-101 de 2003 (MP Jaime Córdoba Triviño), C-681 de 2003 (Conjuez ponente Ligia Galvis Ortiz), T-217 de 2004 (MP Eduardo Montealegre Lynett), C-569 de 2004 (MP[e] Rodrigo Uprimny Yepes), C-576 de 2004 (MP Jaime Araujo Rentería), C-422 de 2005 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-826 de 2005 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), C-243 de 2006 (MP Clara Inés Vargas Hernández), C-1064 de 2008 (MP Jaime Araujo Rentería).

[402] Para ver un análisis del juicio o test de igualdad, de su génesis, concepción y desarrollo, ver entre otras las sentencias C-093 de 2001 (MP Alejandro Martínez Caballero) y C-673 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa, AV Jaime Araujo Rentería y Álvaro Tafur Galvis).

7.1.3. De acuerdo con los parámetros jurisprudenciales para determinar si la decisión de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura de dar el mismo trato al accionante que al resto de los participantes del curso-concurso de formación judicial es discriminatorio y, por tanto, inconstitucional, supone en primer lugar, responder tres preguntas. Las tres cuestiones han sido planteadas así: "*¿igualdad entre quiénes?, ¿igualdad en qué?, ¿igualdad con base en qué criterio?*"[403] Las dos primeras cuestiones son meramente fácticas. Una supone establecer cuáles son los grupos a comparar y la otra, el aspecto con relación al cual se da el trato diferente o, como en este caso, el trato igual. La tercera pregunta supone establecer el criterio empleado y valorar su razonabilidad constitucional, para lo cual la jurisprudencia constitucional se ha valido del *juicio* o *test de igualdad*. De acuerdo con la jurisprudencia esté *test* "[…] es una guía metodológica para dar respuesta a la tercera pregunta que debe hacerse en todo problema relacionado con el principio de igualdad, [a saber]: ¿cuál es el criterio relevante para establecer un trato desigual? o, en otras palabras, ¿es razonable la justificación ofrecida para el establecimiento de un trato desigual?"[404]

7.1.4. La jurisprudencia ha indicado también que no todo juicio o test de igualdad tiene la misma intensidad. Este puede ser más o menos estricto, dependiendo de factores tales como por ejemplo, el grado de afectación que el trato diferente –o igual– supone sobre los derechos de las personas afectadas.[405]

7.1.5. En el presente caso, está comprometida la libertad de religión del accionante, dentro de un proceso de selección de jueces de la República. El hecho de que en esta situación no se tenga en cuenta la religión de una persona, al considerar su día consagrado al descanso, por una parte, el hecho de que la creencia religiosa en cuestión sea minoritaria, por otra y, finalmente, el hecho de que la situación cuestionada por el accionante tenga un alto impacto sobre su derecho al trabajo y sus libertades de ejercer profesión y oficio y acceder al desempeño de cargos públicos, lleva a la Sala a concluir que el juicio de igualdad, el *test*, en este caso ha de ser *estricto*.[406]

7.2. *Se discrimina a una persona cuando en el contexto de un curso-concurso se le trata igual que al resto de personas, sin tener en cuenta una creencia religiosa minoritaria –guardar el sabath como día consagrado al descanso–*

[403] Corte Constitucional, sentencia C-022 de 1996 (MP Carlos Gaviria Díaz). En este caso se indicó al respecto lo siguiente: "En otras palabras, hablar de igualdad o desigualdad, siguiendo alguna variante de la fórmula clásica (como la contenida en el artículo 13 de la Constitución Política), tiene sentido sólo en la medida en que se respondan las siguientes tres preguntas: ¿igualdad entre quiénes?, ¿igualdad en qué?, ¿igualdad con base en qué criterio? Los sujetos pueden ser todos, muchos o pocos; los bienes a repartir pueden ser derechos, ventajas económicas, cargos, poder, etc.; los criterios pueden ser la necesidad, el mérito, la capacidad, la clase, el esfuerzo, etc. || Los dos primeros interrogantes pueden ser respondidos a través del estudio de los hechos materia de la controversia. […]. || El tercer interrogante, relativo al criterio utilizado para establecer un tratamiento diferenciado, implica una valoración por parte de quien pretenda responderlo. […]"

[404] Corte Constitucional, sentencia C-022 de 1996 (MP Carlos Gaviria Díaz). Al respecto se señala: "[…] el análisis del criterio de diferenciación se desarrolla en tres etapas, que componen el test de razonabilidad y que intentan determinar: a. La existencia de un objetivo perseguido a través del establecimiento del trato desigual. || b. La validez de ese objetivo a la luz de la Constitución. || c. La razonabilidad del trato desigual […]" En tal sentido, la sentencia C-673 de 2001 advierte: "[…] Este es sólo un método para la determinación de vulneraciones del principio de igualdad. Por supuesto, puede haber otros métodos para alcanzar dicha finalidad, por lo que la Corte sólo opta por aplicar el test de razonabilidad en la medida que se muestra en este caso como un método idóneo, más no exclusivo – se recalca – para tal fin. […]"

[405] Corte Constitucional, sentencia C-673 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa, SV Jaime Araujo Rentería y Álvaro Tafur Galvis); en este caso se indicó al respecto: "[…] la jurisprudencia constitucional colombiana ha aplicado un test de razonabilidad en materia de igualdad y ha distinguido entre un *test estricto*, un *test intermedio* y uno *leve*. Cada uno de estos tipos del test supone una diferente intensidad. Las diferencias básicas entre estas tres modalidades del test estriban en su estructura, sus elementos de análisis y sus consecuencias en materia probatoria y argumentativa."

[406] Corte Constitucional, sentencia T-673 de 2001 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa). En este caso se indicó al respecto lo siguiente: "Con respecto al test estricto de razonabilidad, los elementos de análisis de la constitucionalidad son los más exigentes. El fin de la medida debe ser legítimo e importante, pero además *imperioso*. El medio escogido debe ser no sólo adecuado y efectivamente conducente, sino además *necesario*, o sea, que no pueda ser remplazado por un *medio alternativo menos lesivo*. Adicionalmente, el test estricto es el único que incluye la aplicación de un juicio de proporcionalidad en sentido estricto. El juicio de *proporcionalidad en sentido estricto* es el cuarto paso del test estricto de razonabilidad. Este exige que los beneficios de adoptar la medida excedan claramente las restricciones impuestas sobre otros principios y valores constitucionales por la medida."

7.2.1. Como se indicó al plantear los problemas jurídicos, de acuerdo con la acción de tutela y la respuesta a la misma de la entidad acusada, es claro que existen dos posibles análisis con relación al derecho a la igualdad [ver sección 3.2. de las consideraciones de esta sentencia]. El primer tipo de comparación surge entre el accionante y el resto de las personas que participan en el curso-concurso y la segunda, entre el accionante y las personas que participan en el curso-concurso y fueron, por alguna razón, excusadas de alguna de las actividades obligatorias.

7.2.2. El primer problema jurídico relativo al derecho a la igualdad es el siguiente: ¿se desconoce el derecho a la igualdad de un adventista (art. 13, CP) al obligarlo, al igual que a las demás personas que participan en un curso-concurso para acceder al cargo de juez de la República, a realizar actividades durante el tiempo comprendido entre la puesta del sol del viernes y la puesta del sol del sábado, a pesar de que participar en ellas implicaría desconocer su creencia de guardar el *sabath*?

7.2.3. El problema reúne los tres elementos básicos que se requieren para poder analizar un cargo por violación al derecho a la igualdad –igualdad entre quiénes, en qué y con base en qué criterio–. [1] Los dos grupos que se comparan en este primer problema jurídico son los siguientes: por un lado, el de aquellas personas que participan en el curso-concurso de formación judicial en cuestión y que, por sus creencias religiosas, guardan el *sabath*, y por otro lado, el del resto de las personas que participan en el curso-concurso. [2] El asunto respecto de cual se comparan estos dos grupos es con relación a la obligación de participar en las actividades comprendidas entre la puesta del sol del viernes y la puesta del sol del sábado. Sobre tal cuestión es que la Administración ha decidido dar un trato igual y es sobre tal cuestión que el accionante solicita que se le dé un trato diferente. [3] En los casos en los que una persona reclama que se le trate igual con relación a un determinado grupo de personas y con relación a un determinado bien social, el juez ha de analizar la razonabilidad del criterio con base en el cual se somete a dicha persona a un trato diferente. Ahora bien, en aquellos casos en los que una persona no reclama un trato igual, sino un trato diferente, no existe un criterio diferenciador que someter a análisis. Lo que se ha de analizar en estas situaciones es la razonabilidad de la decisión de no tener como criterio diferenciador el invocado por quien presenta el reclamo de tutela. El criterio que el accionante considera que la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura ha debido tener en cuenta como relevante para darle un trato distinto, con relación al deber de realizar las actividades de un curso-concurso para la formación y selección de jueces de la república, durante la puesta del sol del viernes y la puesta del sol de sábado, es el de 'creer en el deber religioso de guardar el *sabath'*. Para el accionante, quienes cumplan tal requisito deberían recibir un trato diferente del que reciben quienes no lo cumplen. Para la entidad accionada, por el contrario, tal criterio no es relevante constitucionalmente para dar un trato diferente.

7.2.4. La decisión de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura de no dar un trato diferente al accionante busca el *fin* de garantizar la igualdad entre todos los participantes del curso-concurso. El propósito de la entidad, según sus participaciones dentro de este proceso, es lograr garantizar la equidad en el proceso; impedir que se den ventajas a algunos de los participantes, o que se les impongan cargas a algunos de ellos. Asegurar que a todos se les brinden las mismas opciones, tanto para su formación, como para su evaluación.

Para la Sala de Revisión, evidentemente se trata de un fin *imperioso* constitucionalmente. Adoptar medidas orientadas a garantizar el derecho a la igualdad entre las personas que están participando en un proceso de selección de jueces de la República es una obligación constitucional.

7.2.5. Ahora bien, con relación al análisis del medio, la Sala concluye de forma similar a lo señalado en la respuesta al problema jurídico anterior. Es decir, que no es razonable constitucionalmente que se pretenda alcanzar un fin imperioso por un medio inapropiado. Como se indicó, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura debía llegar a un acuerdo con relación a cómo garantizar el respeto por el *sabath*, pero no acerca de si se respetaba o no [ver sección 6.2 de las consideraciones de esta sentencia]. La

libertad de religión de las personas que pertenecen a la Iglesia Adventista del Séptimo Día contempla, entre otros, el derecho a guardar el día consagrado al descanso. Está prohibido por tanto, emplear el medio elegido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, esto es, someter a un adventista a la obligación de realizar actividades para acceder a un cargo público, entre la puesta del sol del viernes y la puesta del sol del sábado.

7.2.6. En todo caso, valga decir que el medio tampoco es adecuado para alcanzar el fin establecido. De hecho, como en el caso anterior, el medio es contraproducente y su consecuencia es impedir, precisamente, que se alcance dicha finalidad. La Sala Administrativa del Consejo Superior considera que al obligar a cumplir las actividades del curso-concurso al accionante, al igual que al resto de las personas, sin tener en cuenta sus creencias religiosas, está asegurando poner a todos los participantes del proceso de formación y selección en las mismas condiciones para que ninguno tenga ninguna ventaja o una desventaja frente a los demás.

Sin embargo, para la Sala de Revisión es claro que si tal es el propósito de la medida, no lo consigue de ninguna forma. Al exigir al accionante que se someta a realizar actividades durante el *sabath* puede lograr dos efectos. Que el accionante se niegue a presentar las pruebas y asistir a las actividades correspondientes, como ha sucedido en el presente caso, o que éste se someta a las demandas del Consejo Superior de la Judicatura y, en consecuencia, renuncie a su libertad de guardar el *sabath*. En la primera situación, no sólo no se logra el objetivo de igualar las condiciones, sino que de forma dramática se otorga a los demás la ventaja de ni siquiera tener que competir con el accionante, y a él se le impone la carga de no poder siquiera competir. Tal es la situación que ha ocurrido en el presente caso. Pero en la segunda posibilidad, esto es, si el accionante hubiese optado por participar en las actividades, tampoco se hubiera logrado el objetivo pretendido. De una parte, se hubiese impuesto al accionante la carga de tener que aprender, practicar ejercicios y realizar evaluaciones, durante un proceso de selección para ser juez de la República, actuando en contra de una de sus convicciones más profundas: guardar el *sabath*. Tal situación, sin duda, habría impactado el desempeño del accionante y le hubiese obligado a tener que desarrollar su proceso de aprendizaje en una condición en la que los demás no están, viéndose forzado a actuar en contra de sus creencias.

7.2.7. Por lo tanto, la Sala considera que la decisión de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura de no acordar otras horas para que el accionante cumpliera con los deberes del curso-concurso, en horas distintas a aquellas que comprenden el sabath, implica una violación al derecho a la igualdad, por cuanto tal decisión, aunque busca un fin imperioso, constituye un medio prohibido que, adicionalmente, es inadecuado y contraproducente para alcanzarlo. A continuación, pasa la Sala a analizar el segundo problema jurídico referente a la violación del derecho a la igualdad.

7.3. *La persona que no puede asistir a un evento académico porque cree que es su deber religioso guardar el* sabath, *no se encuentra en una situación comparable con la persona que no asiste por alguna de las causales que se consideran aceptables como excusas*

7.3.1. El segundo problema jurídico relativo al derecho a la igualdad es el siguiente: ¿se desconoce el derecho a la igualdad de una persona (art. 13, CP), al no aceptar como excusa de su inasistencia a las actividades de un curso-concurso para juez de la República, el hecho de que participar en ellas implicaría desconocer su creencia de guardar el *sabath*, a la vez que a otros participantes sí se les aceptan como excusas situaciones similares o menores en importancia constitucional a las alegadas por él?

7.3.2. En este segundo caso, la Sala de Revisión considera que no existe un real reclamo de igualdad, en tanto que se trata de dos grupos de personas que se encuentran en situaciones diferentes y que, por tanto, requieren tratamiento diferente. Aunque pudiera considerarse que el accionante reclama que se le dé un trato igual que a las demás personas que presentaron excusas durante el curso-concurso, él en realidad está

solicitando un trato diferente. El propio accionante, al igual que la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, considera que su situación no es comparable a la de quienes presentan excusas y que, por lo tanto, tiene que tener un trato diferente.

7.3.2.1. En efecto, las personas que presentan excusas, son aquellas que en principio sí podían asistir a las actividades del curso-concurso pero que, debido a una situación excepcional, no lo pudieron hacer. Por el contrario, el accionante es una persona que, en principio, no puede cumplir con las actividades del curso-concurso, porque ello le implicaría ir en contra de sus creencias. No se trata de una situación excepcional, es permanente. Se trata de una creencia religiosa, que ha acompañado al accionante durante su vida y todo el desarrollo del concurso.

7.3.2.2. El accionante considera que las consecuencias de su inasistencia, al igual que la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, deben ser distintas de las consecuencias que tienen que enfrentar las demás personas excusadas. Por ejemplo, mientras que a los demás su excusa no da lugar a que se les dé la oportunidad de recuperar las actividades académicas, diferentes a evaluaciones, a las que hayan dejado de asistir, las inasistencias del accionante a las actividades del curso-concurso durante el *sabath* dan lugar a que se acuerde la forma en que dichas actividades se van a recuperar. De forma similar, mientras que las personas que no hayan asistido a por lo menos el 80% de las sesiones, así tengan excusa, quedan excluidos del curso-concurso, el accionante considera que sus inasistencias durante el *sabath*, así sean superiores al 20% de las actividades realizadas en calidad de presenciales, no deben dar lugar a su exclusión del curso-concurso, sino a que se le dé una oportunidad para cumplir con los requisitos en otro momento.

7.4. *Síntesis*

Para esta Sala de Revisión, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura violó el derecho a la igualdad del accionante al desconocer sus creencias religiosas y someterlo, dentro de un curso-concurso para la formación y selección de jueces, a realizar las mismas actividades que las demás personas que participaban en éste, a pesar de que ello implicaba en su caso, obligarlo a actuar en contra de su creencia religiosa de tener que guardar el *sabath*. Aunque el fin que se buscaba con tal decisión era imperioso, el medio empleado era inadecuado. En segundo lugar, no considera esta Sala de Revisión que se haya violado el derecho a la igualdad del accionante al no darle el mismo trato que a las personas que presentaron excusas a ciertas actividades, por tratarse de grupos que se encuentran en situaciones diferentes y que por tanto no son comparables.

Es claro entonces, que la restricción impuesta por el Consejo Superior de la Judicatura al accionante es inconstitucional en sí misma considerada, pero también en comparación con el trato que se dio a las demás personas participantes del curso-concurso para la formación y selección de jueces de la República.

A continuación, pasa la Sala de Revisión a indicar cuáles son las órdenes específicas que habrá de impartir en el presente caso, como medidas de protección de los derechos fundamentales violados.

8. La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura debe adoptar las medidas para garantizar al accionante su derecho a participar en el curso-concurso libre de discriminación y su derecho a acceder al cargo de juez de la República si, de acuerdo con las reglas del proceso de selección, así le corresponde.

Teniendo en cuenta las consideraciones precedentes, la Sala revocará las decisiones de instancia y concederá la acción de tutela por los derechos a la libertad de religión, a la igualdad, al trabajo y a acceder a cargos públicos. En consecuencia, impartirá varias órdenes orientadas a garantizar el goce efectivo de los derechos vulnerados de Héctor Fernando Solórzano Duarte.

8.1. En primer lugar, dejará sin efecto todas aquellas decisiones mediante las cuales se haya negado la solicitud del accionante a reacomodar el horario de las actividades realizadas durante el *sabath* o de las cuales se hayan generado consecuencias por tal razón.

8.2. Se ordenará a la entidad accionada que adopte las medidas adecuadas y necesarias para asegurar que el accionante pueda cumplir con las diversas actividades académicas del curso-concurso. Para tal efecto, se deberá garantizar el estricto respeto al derecho a la igualdad. No podrá ponérsele menos carga que al resto de personas que participaron en este proceso de formación y selección, pero tampoco podrá imponérsele una carga mayor.

8.3. Adicionalmente, se ordenará que una vez se establezcan cuáles fueron los puntajes y las evaluaciones obtenidas por el accionante como resultado del curso-concurso, éstos sean debidamente registrados en la lista de jueces elegibles y que el lugar que obtenga dentro de ésta le sea plenamente respetado al ubicarlo en ella, así como también, se deberá respetar su lugar en el momento en el que se vayan a asignar plazas en algún despacho que, eventualmente, le corresponda. En cualquier caso, las actividades alternativas que le sean asignadas al accionante, para recuperar las que originalmente ha debido realizar, no podrán extenderse, bajo ninguna circunstancia, más allá de tres meses.

8.4. En la medida que las órdenes que imparte la Sala de Revisión en este caso van dirigidas a una de las entidades que encabezan la administración de justicia y no están determinadas concretamente, y que por tanto, deben ser precisadas por el Consejo Superior de la Judicatura, a través de la Sala Administrativa y de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, la Sala de Revisión mantendrá la competencia para verificar su cumplimiento. En tal sentido, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura deberá informar a la Sala de Revisión cuáles son las medidas específicas que se adoptarán, precisando cuándo se llevarán a cabo. Posteriormente, deberá informar sobre la realización concreta de las medidas que se decidió adoptar.

Ahora bien, aunque en principio el derecho a guardar el *sabath* debe ser respetado, la Sala reitera que existen casos en los cuales es razonable limitar este derecho bajo el orden constitucional vigente. Por ejemplo, eso ocurriría cuando un juez que guarde el *sabath* tenga que prestar turno para resolver *habeas corpus*. En efecto, en este caso, la defensa de un recurso judicial que es en sí mismo un derecho fundamental (el *habeas corpus*) y la protección a la libertad, serían fines imperiosos constitucionalmente, que justificarían limitar el derecho en cuestión. Por ello, en caso de ser necesario recurrir al servicio de un funcionario judicial que guarda el *sabath* para resolver dichos recursos durante el *sabath*, sería una decisión razonable constitucionalmente.

Finalmente, la Sala de Revisión hará un comentario con relación a la labor que desempeña el Consejo Superior de la Judicatura y, en especial, la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla.

9. El accionante presentó su reclamo en contra del Consejo Superior de la Judicatura y de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, entre otras razones, por la buena labor de difusión y de formación que dichas entidades han realizado de la Constitución Política y los principios de un estado social de derecho; la presente decisión es un caso aparte

9.1. En su acción de tutela, Héctor Fernando Solórzano Duarte se extraña de tener que recurrir a éste mecanismo de defensa judicial para pedirle al Consejo Superior de la Judicatura y a la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla que se le respete su libertad de religión y sus derechos a la igualdad, al trabajo y a acceder a cargos públicos. Ello es así por dos razones. Por una parte, él reconoce que el Acuerdo pedagógico del *IV Curso de formación judicial*, lejos de contrariar los postulados de un estado social de

derecho, los desarrollaba, promovía y defendía. Adicionalmente, los contenidos mismos de las actividades de formación que se reciben en el curso-concurso le llevan a concluir que él tiene derecho a que se le respete su derecho a guardar el sabath, sin que ello le cueste tener que abandonar el proceso de formación y selección judicial.

9.2. Al accionante le asiste la razón. Aparte del Acuerdo pedagógico del curso concurso, que fue analizado previamente [ver sección 6.1. de las consideraciones de esta sentencia], son múltiples los procesos de formación y textos que el Consejo Superior de la Judicatura y la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla han realizado y publicado, en los que han defendido las reglas constitucionales, legales y jurisprudenciales aplicables al caso.

9.2.1. La importancia del Convenio 111 de la OIT (1958), recogido en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo (1998), por ejemplo, ha sido identificada y promovida por el Consejo Superior de la Judicatura y por la Escuela Judicial al resaltar que se trata de un '*convenio fundamental*'. Al respecto dice el texto de esa entidad sobre las normas internacionales del trabajo,

> "1.5.1.3.1.2. *Convenios fundamentales*
>
> En 1995, tras el aniversario de la OIT, la Conferencia Internacional calificó ocho convenios como fundamentales por considerar que son la base para el desarrollo de las sociedades democráticas. […] Los dos convenios restantes están relacionados con la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación: el Convenio 100 y el Convenio 111. Todos ellos han sido ratificados por Colombia.
>
> El Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo ha calificado estos derechos como '*condición previa para el desarrollo de los demás, por cuanto proporcionan el marco necesario para esforzarse en mejorar libremente las condiciones de trabajo individuales y colectivas*'.
>
> Los derechos a los que se refieren dichos convenios fundamentales han sido reconocidos además como principios y derechos fundamentales en el trabajo a través de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo de 1998.
>
> Estos convenios contienen disposiciones del *ius cogens*, estas son normas que deben cumplirse independientemente de la voluntad de las partes, dado que se refieren a los derechos humanos, por ello en esta declaración se estableció para todos los países miembros la obligación de observarlos, aun cuando no se hayan ratificado los convenios aludidos."[407]

9.2.2. La metodología empleada para el análisis de la razonabilidad de la medida acusada por el accionante ha sido difundida y propiciada por el Consejo Superior de la Judicatura y la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, como lo muestra el Acuerdo pedagógico del curso-concurso en cuestión. Desde el inicio de sus actividades la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla ha propiciado procesos de autoformación, mediante los cuales los mismos miembros de la rama judicial participan de un proceso de formación en diferentes dimensiones. Por parte de docentes académicos, por parte de colegas, mediante

[407] BEDOYA DÍAZ, Hugo Alexander (Magistrado del Tribunal Superior de Medellín), [2008]: *Normas Internacionales del Trabajo*. Modulo de aprendizaje autodirigido, Plan de Formación de Rama Judicial. Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativa & Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 1998. Ver también el capítulo 2° del texto, sobre *el bloque de constitucionalidad y el bloque de legalidad en materia laboral*.

procesos de autoaprendizaje y mediante actividades de docencia, en las que se replican los procesos de formación a otros funcionarios. Este proceso de formación del conocimiento, constructivo y participativo, se viene dando desde años atrás,[408] y continúa en la actualidad.[409]

9.3. Así pues, son las mismas consideraciones y criterios jurídicos que ha defendido y promovido, en buena hora, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, las que llevan a concluir que en el presente caso, desde un principio, han debido adoptarse las medidas adecuadas y necesarias para permitir al accionante ejercer su libertad de religión, sin limitaciones.

9.4. La Sala de Revisión entiende las dificultades que implica para una institución, especialmente en términos logísticos, respetar el derecho de una persona a guardar el *sabath*. Pero el respeto a los derechos fundamentales, pilar esencial de un estado social de derecho, justifica que las entidades públicas, y privadas cuando sea del caso, adopten las medidas necesarias para permitir a grupos religiosos minoritarios en la sociedad colombiana –como la iglesia Adventista de Séptimo Día– gozar efectivamente de sus libertades religiosas. En ejercicio de sus facultades constitucionales propias, como se dijo antes, el Consejo Superior de la Judicatura podrá verse en la necesidad de limitar el derecho de una persona que sea funcionaria judicial a guardar el *sabath*, en especial, en ámbitos en los que esté en juego el cumplimiento de las funciones judiciales. El mandato constitucional es que esta limitación se imponga de manera excepcional cuando sea necesaria, y no siempre que pueda ser útil o práctico imponerla. El Consejo Superior sólo podrá imponerla, por tanto, cuando se considere constitucionalmente razonable restringir el derecho, lo cual no ocurre en el presente caso.

10. Conclusión

Siguiendo las reglas y los criterios jurisprudenciales a los cuales se hizo alusión en la presente sentencia [ver sección 4.6. de las consideraciones] y que desarrollan el orden constitucional vigente, la Sala de Revisión concluye que [1] la libertad de religión de una persona se viola cuando se le obliga a realizar actividades durante el *día consagrado al descanso*, como requisito para participar en un curso-concurso para acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, por ser un medio prohibido, salvo que éste sea estrictamente *necesario*. Si ni siquiera se considera la posibilidad de llegar a un acuerdo con la persona que debe realizar dichas actividades es claro que se presenta la vulneración. También concluye la Sala de Revisión que [2] se viola el derecho a la igualdad de una persona cuando se le obliga, dentro de un curso-concurso para acceder a un cargo público, a realizar actividades en contra de una creencia religiosa, que el Estado y las instituciones que lo conforman están obligadas expresamente a respetar (v.gr. guardar el *sabath*); especialmente prohibido se encuentra este medio, cuando, además, es inadecuado y contraproducente para alcanzar el fin buscado por la medida. La Sala de revisión toma esta decisión teniendo en cuenta que mediante ella se protege la libertad religiosa de una persona que pertenece a una Iglesia, reconocida por el Estado, que tiene un carácter minoritario dentro de la sociedad colombiana, y teniendo en cuenta que la creencia protegida es una de aquellas que son consideradas como fundamentales y estructurales en el culto y práctica de su religión.

(…)

[408] En la mitad de la década de los años noventa, la Escuela Judicial propició, por ejemplo, cursos de formación para los funcionarios de la rama judicial, sobre interpretación y argumentación jurídica, en los que se permitió debatir a funcionarios de la rama judicial con algunos de los profesores de derecho reconocidos por aquella época, como por ejemplo, el profesor Manuel Atienza.
[409] Durante el año 2006, se realizó por ejemplo un seminario sobre los argumentos de razonabilidad y ponderación en las sentencias judiciales. Durante el año 2009 el Consejo Superior de la Judicatura y la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla organizaron una serie de talleres con funcionarios judiciales de todo el país, en asocio con la OIT para promover el uso de las Normas Internacionales del Trabajo, NIT, en el contexto de los procesos laborales orales, entre ellas, por ejemplo, el Convenio 111 de la OIT.

ACLARACION DE VOTO DEL MAGISTRADO. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO A LA SENTENCIA T-839/09

Expediente: T-2321397. Magistrada Ponente: MARÍA VICTORIA CALLE CORREA. *Fecha ut supra,* GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

(…)

LIBERTAD DE CULTOS – ICFES. Corte Constitucional: Sentencia T493/10. Referencia: expediente T-2.534.469. Magistrado Ponente: Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Bogotá D.C., dieciséis (16) de junio de dos mil diez (2010).

SÍNTESIS. El núcleo esencial de la libertad de cultos es permitir la comunicación con el ser superior y las prácticas que el credo le señale. Por tanto, si el credo ordena destinar el domingo únicamente para actividades espirituales el ICFES tenía la obligación de autorizar al demandante presentar el examen de estado un día diferente.

El derecho fundamental a la libertad de cultos. Reiteración de jurisprudencia.

El artículo 1° de la Constitución Política define que Colombia es un Estado Social de Derecho, el cual se distingue por garantizar la democracia, la participación y el pluralismo, pues se funda en el respeto de la dignidad humana. Ciertamente, la enunciación de los anteriores postulados, implica para la realización de ellos se debe garantizar, entre otros derechos fundamentales, la libertad de conciencia, el acceso a la información, la libertad de expresión y la libertad de cultos, en cuanto la ausencia de ellos, dejaría sin efecto el estar en un Estado pluralista.

En ese contexto en la Sentencia T-193 del veinticinco (25) de marzo de mil novecientos noventa y nueve (1999)[410], se indicó:

La consagración constitucional de los derechos fundamentales a la libertad de conciencia y de opinión, a la intimidad personal, y al libre desarrollo de la personalidad, está directamente relacionada con el derecho, también fundamental, de la libertad de culto; todos esos derechos y garantías sólo pueden ser posibles en un Estado pluralista y personalista, completamente ecuánime frente a la opción religiosa de cada quien, pues ésta es una materia que sólo incumbe a la persona, hace parte de su libertad-seguridad y, por tanto, el poder del Estado no puede injerir directa o indirectamente en la decisión personal e íntima sobre si se adopta o no un credo religioso, o si se persevera en la práctica de un determinado culto.

En efecto, el derecho fundamental a la libertad de cultos contenido en el artículo 19 de la Constitución Política, permite demostrar que al estar en una sociedad pluralista y participativa, toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva.

En ese contexto, la libertad de cultos la conforman dos elementos, uno interno que permite practicar a la persona de forma silenciosa su credo sin limitación, y otra externa, mediante la cual el practicante del culto de su elección, enseña sus creencias religiosas públicamente de manera individual o colectiva a los distintos integrantes de la sociedad. Sobre el tema, se señaló en la Sentencia T- 026 de 2005 (M.P Humberto Antonio Sierra Porto) lo siguiente:

5. Lo anterior significa entonces, que de conformidad con el texto superior, **el derecho a la libertad religiosa implica no sólo la posibilidad de profesar de manera privada y silenciosa el credo de la preferencia, si no que la garantía se extiende a la difusión y realización de actos públicos asociados con las convicciones espirituales.** La libertad religiosa, entonces, garantizada por la Constitución, no se detiene en la asunción de un determinado credo, sino que se extiende a los actos externos en los que éste se manifiesta. (…)

En relación con la esfera privada, se destaca, en primer lugar, el derecho que tienen todas las personas a profesar una religión y a difundirla en forma individual o colectiva y, en segundo lugar, el derecho de toda persona a celebrar ceremonias, ritos y actos de acuerdo con sus propias convicciones religiosas. En el campo de lo público, el derecho a la libertad religiosa supone poner en pie de igualdad a todas las confesiones religiosas e iglesias ante la ley y, en consecuencia, eliminar el carácter confesional del Estado. De este modo se consagra la laicicidad del poder público y se afirma el pluralismo religioso.[411]

No obstante, dentro del ordenamiento jurídico, la libertad de profesar cualquier creencia religiosa tiene ciertos límites, pues no es un derecho absoluto. Por ello, este Tribunal Constitucional determinó su núcleo esencial para poder establecer en qué circunstancia se desconoce el goce efectivo del derecho fundamental

[410] M.P. Carlos Gaviria Díaz
[411] Sentencia T-026 de 2005, M.P Humberto Antonio Sierra Porto.

a la libertad de cultos. Al respecto, en la Sentencia T-602 del 6 de noviembre de mil novecientos noventa y seis (1996)[412], se afirmó:

El núcleo esencial de la indicada libertad está constituido precisamente por las posibilidades, no interferidas por entes públicos o privados, de dar testimonio externo de las propias creencias, en espacios abiertos o cerrados, siempre que, al expresar mediante el culto las convicciones espirituales que se profesan, quien lo lleva a cabo no cercene ni amenace los derechos de otros, ni cause agravio a la comunidad, ni desconozca los preceptos mínimos que hacen posible la convivencia social.

Ciertamente, en la Sentencia C-616 de 1997, la Corte subrayó que el núcleo esencial o el elemento absolutamente protegido en la libertad religiosa es la posibilidad de la persona de establecer, de manera personal y sin intervención estatal, una relación con el o los seres que se estimen superiores.

En ese orden de ideas, la Sentencia T- 1083 de 2002[413] reiteró que la libertad de cultos supone, en cuanto a su núcleo esencial, las posibilidades, no interferidas por entes públicos o privados, de dar testimonio externo de las propias creencias[414]. Por lo tanto, prima facie, le está vedado al Estado (así como a particulares), impedir que la persona establezca la relación personal con aquello que considera un ser superior y que lo haga público, en las condiciones que el particular credo (condiciones de relación con el ser superior) y código moral que se deriva del mismo, le impongan. Así mismo, supone la obligación de respetar dicho código moral[415].

Por su parte, la Corte Constitucional en la Sentencia C-088 de 1994[416], realizó el control automático de constitucionalidad del proyecto de ley estatutaria sobre el derecho a la libertad de cultos (hoy Ley 133 de 1994). En esa providencia, reiterada por providencias posteriores[417], se estableció que los límites al ejercicio de la libertad religiosa deben fundarse en tres postulados: (i) la presunción debe estar siempre a favor de la libertad en su grado máximo, (ii) ésta sólo puede restringirse en cuanto a que la medida sea racional y objetivamente constituya una medida necesaria y (iii) las posibles limitaciones no pueden ser arbitrarias o discrecionales.

3.2.1.1 La protección del derecho fundamental a la libertad de cultos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Como se indicó la esencia de la protección del derecho fundamental a la libertad de cultos, radica en la imposibilidad de restringir la relación que establece el individuo con el ser superior de la creencia a la cual decidió pertenecer, en las condiciones que señale credo del respectivo culto.

Al respecto, la Corte Constitucional, en la Sentencia T-026 de 2005[418], analizó el caso de una accionante que como creyente de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, no asistía el sábado a clases al SENA por ser ese día únicamente para dedicarse a las creencias regiligiosas. No obstante, el SENA se abstuvo de permitirle recuperar las clases a las que no asistió. En efecto, se determinó que el SENA vulneró el derecho fundamental a la libertad de cultos al no llegar a un acuerdo con la demandante para establecer en un horario distinto al día sábado para recuperar las horas que no cumplió por la creencia que profesa.

Así mismo, en la sentencia T-448 de 2007[419] se determinó que la Universidad Nacional vulneró el derecho fundamental a la libertad de cultos que profesa el demandante como miembro de la religión Adventista

[412] M.P José Gregorio Hernández Galindo
[413] M.P. Eduardo Montealegre Lynett
[414] Sentencia T-602 de 1996.
[415] Cabe señalar que la Ley 133 de 1994 excluye del ámbito de protección de la libertad de cultos, mas no del ejercicio del libre desarrollo de la personalidad, prácticas que se estiman no religiosas, como el satanismo y la mera superstición.
[416] M.P Fabio Morón Díaz
[417] Así por ejemplo, ver Sentencias T-376 de 1996 M.P Hernando Herrera Vergara, T-588 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y T-800 de 2002 M.P. Jaime Araújo Rentería.
[418] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto
[419] M.P. Nilson Pinilla Pinilla

del Sétimo Día, por no permitirle presentar el examen de admisión un día distinto al sábado. Sobre el punto se indicó:

Una vez estudiada la jurisprudencia constitucional, en punto del derecho a la libertad religiosa y su comportamiento, se puede concluir que la Corte ampara la libertad de conciencia y de cultos, no sólo con la protección de sus manifestaciones privadas, sino su ejercicio externo, sin desconocer que tiene límites en el ejercicio de las garantías públicas y los derechos fundamentales de los demás. Así mismo, no es objeto de transacción el derecho mismo, es decir, para el caso de los adventistas, el objeto son los mecanismos alternativos para conciliar y recuperar el tiempo de inasistencia o de imposibilidad para realizar alguna actividad durante las horas que comprende el Sabath.

Igualmente, en la Sentencia T- 044 de 2008[420] se tutelaron los derechos fundamentales de dos accionantes a la libertad de cultos que se presentaron al examen de admisión a la Universidad Nacional y ésta se abstuvo de practicarles la prueba un día distinto al sábado por pertenecer a la Iglesia Adventista del Séptimo Día. No obstante, la decisión de la Corte se presentó posteriormente a la fecha de admisiones, motivo por el cual se previno que en lo sucesivo la Universidad Nacional se abstuviera de negar realizar el examen en un día distinto al sábado a los miembros de la comunidad religiosa Adventista del Séptimo día por dedicar ese día a la práctica espiritual. Al respecto se indicó:

Finalmente, la Corte advierte que esta no es la primera vez que los miembros de la Iglesia Adventista del Séptimo Día se ven en la necesidad de acudir a la acción de tutela para lograr que el examen de admisión a la Universidad Nacional les sea realizado en un día diferente al sábado. Subraya además la Corte que las normas vigentes han desarrollado el derecho a la libertad de religión con miras a asegurar que quienes pertenecen a dicha Iglesia no sean puestos en el dilema de escoger entre actuar de manera contraria a sus creencias o sacrificar sus aspiraciones académicas de ingresar a la universidad pública mas importante del país. Por lo tanto, esta Sala estima pertinente prevenir a las instancias competentes de la Universidad Nacional para que en el futuro se abstengan de negar las peticiones formuladas por personas pertenecientes a la Iglesia Adventista del Séptimo Día de Colombia, dirigidas a que se les permita presentar los exámenes de admisión en una fecha y horario que no contraríen el mandato del Sabath.

En un caso similar, la Sala Sexta de Revisión en la Sentencia T-379 de 2009[421], tuteló el derecho fundamental a la libertad religiosa de una persona a quien el empleador despidió por no trabajar los sábados por pertenecer a la Iglesia Adventista y practicar el "Sabath". En consecuencia, se estableció que, si bien la libertad de cultos no era un derecho absoluto, las limitaciones debían ser razonables y objetivas. Sin embargo, para la Corporación no resultó razonable la restricción, pues afectaba el núcleo esencial del derecho fundamental a la libertad de cultos, al no permitirle profesar su religión el día señalado por la Iglesia Adventista.

Por lo anterior, las distintas Salas de Revisión de la Corte Constitucional en las cuales se abordó la presunta vulneración del derecho fundamental a la libertad de cultos de los accionantes que pertenecen al culto Adventista del Séptimo Día el cual el credo les indica abstenerse de realizar alguna actividad distinta a la espiritual un día de la semana, se determinó que el derecho fundamental a la libertad de cultos incluye tanto poder profesarlo como respetar las prácticas que el ejercicio del culto involucra.

3.2.2 El principio de igualdad. Reiteración de jurisprudencia.

La Constitución Política en el artículo 13 señala expresamente que todas las personas nacen libres ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosofía.

[420] M.P. Manuel José Cepeda Espinoza
[421] M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

En ese contexto, la Corte Constitucional ha señalado en numerosas ocasiones que el principio de igualdad estipulado en el citado artículo, constituye una prohibición de tipo constitucional, la cual no permite que se trate de manera diferente a personas o grupos de personas que se encuentren en circunstancias objetivamente similares, pero siempre atendiendo el sentido objetivo de la norma o disposición.

En efecto, cuando se pretenda implementar alguna regulación que cause la diferenciación de personas o de un grupo de personas, debe ser razonable de tal manera que no resulte arbitraria y sin fundamento. De igual forma, debe obedecer a un criterio de proporcionalidad de tal manera que no termine por afectar otros derechos fundamentales.
Ciertamente este Tribunal Constitucional en la Sentencia T- 330 de 1993[422] estableció los criterios que deben tenerse en cuenta, para determinar si una disposición que crea un trato diferente genera el desconocimiento al derecho fundamental a la igualdad. Al respecto se indicó:

"Para que sea admisible el trato diferente y por lo mismo constitutivo de una **diferenciación constitucionalmente legítima**, deben existir los siguientes requisitos:

"- En primer lugar, que las personas se encuentren efectivamente en diferente situación de hecho;

"- En segundo lugar, que el trato diferente que se les otorga tenga una finalidad;

"- En tercer lugar, que dicha finalidad sea razonable, vale decir, admisible desde la perspectiva de los valores y principios constitucionales;

"- En cuarto lugar; que el supuesto de hecho -esto es, la diferencia de situación, la finalidad que se persigue y el trato desigual que se otorga-, sean coherentes entre sí o, lo que es lo mismo, guarden racionalidad interna;

"- Y en quinto lugar, que esa racionalidad sea proporcionada, de suerte que la consecuencia jurídica que constituye el trato diferente no guarde una absoluta desproporción con las circunstancias de hecho y la finalidad que la justifican

"Por esta vía se transita hacia la distinción entre discriminación y diferenciación, que es el elemento fundamental para calibrar el alcance del principio de igualdad. Dicho principio, en efecto, veta la discriminación, pero no excluye que los poderes públicos otorguen tratamientos diversos a situaciones distintas -la diferenciación-. El artículo 13 de la Constitución no prohibe, pues, tratamientos diferentes a situaciones de hecho distintas. La distinción entre discriminación y diferenciación viene, a su vez, determinada porque la primera es injustificada y no razonable. Discriminación es, por tanto, una diferencia de tratamiento no justificada ni razonable, o sea arbitraria, y solo esa conducta está constitucionalmente vetada. A contario sensu, es dable realizar diferenciaciones cuando tengan una base objetiva y razonable."
Por su parte, la doctrina y la jurisprudencia han señalado que la disposición constitucional de igualdad, en sí misma, permite un trato diferencial, pues aplicar las mismas condiciones cuando se está frente a una situación de hecho similar mas no igual, podría incurrirse en un desconocimiento del principio de igualdad. No obstante, no todo trato diferencial es constitucionalmente válido. Por tanto, para establecer la posibilidad de conferir un trato diferente a situaciones fácticas similares no basta con verificar que, en efecto, se trata de supuestos de hecho similares.
Para establecer si amerita ofrecer un trato diferente a situaciones disímiles debe recurrirse a criterios adicionales que permitan hacer una valoración no formal, sino material, del trato diferencial.[423]
Esta corporación ha establecido que para que un trato desigual sea objetivamente válido, aquél debe tener como sustento una razón suficiente, esto es, no puede ser arbitrario, y debe estar acorde con un fin legítimo, es decir, debe ser proporcional al mismo.[424]

[422] M. P. Alejandro Martínez Caballero.
[423] Sentencia C-171 de 2004 M.P Marco Gerardo Monroy Cabra
[424] Ibídem

Es decir, que es necesario indagar materialmente si la circunstancia que regula la disposición se aplica en asuntos donde son similares las condiciones permitiéndose un trato diferencial. Por tanto, la autoridad competente puede establecer situaciones distintas en asuntos similares, pero sin que eso signifique ser constitucionalmente válido[425], pues deberá demostrarse que no vulnera derechos fundamentales por ser una medida razonable.

3.2.3 Hecho superado. Reiteración de jurisprudencia.

La acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Constitución Política y regulada por el Decreto 2591 de 1991, es el mecanismo para la protección de los derechos fundamentales, cuando una autoridad o un particular presuntamente incurren en una acción u omisión que los amenace o vulnere. En consecuencia, la efectiva protección de los derechos fundamentales dependerá del juez constitucional, quien en cumplimiento de su deber emitirá la orden respectiva para conjurar la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales.

Al respecto en la Sentencia T- 535 de 1992[426] se indicó:

La acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental presuntamente violado o amenazado, lo cual explica la necesidad del pronunciamiento del juez en sentido positivo o negativo. Ello constituye a la vez el motivo por el cual la persona que se considera afectada se dirige ante la autoridad judicial, de modo que si la situación de hecho de la cual esa persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que impartiere el juez caería en el vacío.
En ese orden de ideas, si las circunstancias de amenaza o vulneración de los derechos fundamentales desaparecen, el sentido de que la pretensión erigida en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde su eficacia y su razón de ser[427].

3.3 CASO CONCRETO

En el presente asunto, los padres, en representación del adolescente Restrepo Giraldo, quien es miembro de la iglesia Evangélica Libre de Quibdó, solicitan se proteja el derecho fundamental a la libertad de cultos y a la igualdad por considerar que el Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior los desconoció al negarle presentar el examen de estado para el ingreso a la Educación Superior en un día distinto al domingo 13 de septiembre de 2009, por cuanto el credo de la religión a la cual pertenece les ordena guardar santo el día domingo y abstenerse de todo trabajo secular que no sea obra de caridad y necesidad.

El Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior argumentó que no era posible acceder a la solicitud del accionante debido a que no se presenta una vulneración del derecho fundamental a la libertad religiosa y la igualdad, por cuanto la actividad que desarrolla en virtud del artículo 67 de la Constitución, consiste en evaluar la calidad de la educación, el cual la faculta para establecer los medios, la forma y el momento para realizar el examen de estado para el ingreso a la Educación Superior. De igual forma, estimó que la medida resulta ser proporcional al perseguir un fin constitucionalmente legítimo, ser necesaria y no ser abruptamente desproporcionada.

Afirmó que el beneficio legal que el Decreto 354 de 1998, le otorga a los miembros de la Iglesia del Séptimo Día se aplica de manera restrictiva a los miembros de esa congregación.

[425] ibídem
[426] M.P. Alejandro Martínez Caballero
[427] Sentencia T-495 de 2001 M.P. Rodrigo Escobar Gil

Respecto a la igualdad expresó no estarían en igualdad de condiciones los que lo presentan la prueba el día domingo con los que por su credo puedan presentarlo un día distinto, pues le podría otorgar la ventaje de saber el contenido de las pruebas lo cual le quitaría legitimidad al sistema.

Así las cosas, la Sala analizará si el ICFES en virtud de la competencia que tiene de regular y ejercer la inspección de la educación con el fin de garantizar su calidad, la medida de no autorizar que el accionante realizar el examen de estado para el ingreso a la Educación Superior un día diferente al domingo 13 de septiembre de 2009, resulta ser proporcionada respecto al núcleo esencial del derecho fundamental a la libertad de cultos, teniendo en cuenta que Daniel Restrepo Giraldo es creyente de la iglesia Evangélica Libre de Quibdó, la cual en su credo destina el domingo para realizar únicamente actividades espirituales.

Para ello se aplicará el test de proporcionalidad[428] el cual comprende tres conceptos parciales: la adecuación de los medios escogidos para la consecución del fin perseguido; la necesidad de la utilización de esos medios para el logro del fin esto es, que no exista otro medio que pueda conducir al fin y que sacrifique en menor medida los principios constitucionales afectados por el uso de esos medios; y la proporcionalidad en sentido estricto entre medios y fin, es decir, que el principio satisfecho por el logro de este fin no sacrifique principios constitucionalmente más importantes.

3.3.1 Test de proporcionalidad.

3.3.1.1 Que la disposición sea adecuada para el logro de un fin constitucionalmente válido.

El Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior al efectuar las pruebas para el ingreso a la Educación Superior garantiza un fin constitucionalmente válido que es garantizar la calidad de la educación en Colombia en virtud del artículo 67 de la Constitución Política.

En efecto, la Corte Constitucional en la Sentencia C- 420 de 1995 declaró exequible el artículo 14 de la Ley 30 de 1992, el cual exige que para ingresar a un programa de pregrado bien sea en una universidad pública o privada además de acreditar el título de bachiller, es necesario haber presentado el examen de estado de ingreso a la Educación Superior que realiza el ICFES.

Teniendo en cuenta que en esta parte del análisis no se evalúa en qué condiciones se está dando el acceso, sino únicamente cuál es el fin de la práctica del examen de estado, la Sala observa que la medida en este punto de análisis sí cumple con el primer presupuesto, pues se orienta a un fin constitucionalmente válido que inspeccionar y vigilar la educación para obtener los mejores índices de calidad.

3.3.1.2 Que la disposición sea necesaria

En ese contexto la jurisprudencia de la Corte ha señalado que la medida no pueda reemplazarse por un medio menos oneroso en términos del sacrificio de otros principios constitucionales, para alcanzar el fin. [429].

---

[428] En la Sentencia C-022 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Díaz. En aquella ocasión, la Corte declaró la inexequibilidad del artículo 40, literal b, a excepción del parágrafo, de la Ley 48 de 1993. Por cuanto se consideró que el beneficio dado por la norma, de otorgar el 10% adicional sobre el puntaje del ICFES a los estudiantes que prestaban el servicio militar, no era un trato razonable, pues los que no presentaron el servicio militar teniendo las capacidades académicas pueden verse desplazados, por ejemplo la mujer o el hombre exento de cumplir el deber por mandato legal.
En ese mismo contexto, en la Sentencia C-636 de 2009 (M.P Mauricio González Cuervo) se aplicó el test de proporcionalidad para determinar si la sanción penal por la inducción a la prostitución restringe proporcionalmente el derecho a la libertad de escoger profesión u oficio, el derecho al libre desarrollo de la personalidad y el derecho a la dignidad personal. Al respecto se indicó sobre el juicio de proporcionalidad: "*la proporcionalidad permite determinar, en primer término, si la medida estudiada es legítima, es decir, está autorizada en el contexto de la normativa constitucional. Adicionalmente, permite establecer si la restricción es necesaria y, finalmente, si la misma es proporcional, esto es, si los derechos que se ven afectados por la restricción sufren desmedro proporcional al fin legítimamente perseguido.*
Sobre el particular la Corte sostiene que dicho juicio permite determinar si "el trato diferente y la restricción a los derechos constitucionales son "adecuados" para lograr el fin perseguido, segundo si son "necesarios", en el sentido de que no exista otro medio menos oneroso en términos de sacrificio de otros principios constitucionales para alcanzar el fin perseguido y, tercero, si son "proporcionados stricto sensu", esto es, que no se sacrifiquen valores y principios que tengan un mayor peso que el principio que se pretende satisfacer".

[429] Ibídem

Para la Sala, si bien realizar el examen de estado es una medida necesaria en virtud del artículo 67 de la Constitución Política, el efectuarlo un día distinto no contraviene la obligación constitucional de la entidad demandada. En efecto, lo que se pretende no es que no se realice, sino que se practique un día distinto, pues ello armoniza el derecho fundamental a la libertad de cultos del actor y la obligación del ICFES de evaluar la calidad de la educación en Colombia. Por tanto, se considera que la obligación de realizarle la prueba el domingo 13 de septiembre de 2009, puede reemplazarse por una medida menos lesiva del derecho fundamental a la libertad de cultos del accionante, pues el credo de la religión a la cual pertenece le impide realizar actividades que no sean propias de su creencia religiosa.

En conclusión, la obligación del ICFES de realizar el domingo 13 de septiembre de 2009 el examen para acceder a la Educación Superior con el fin de garantizar la calidad de la educación, puede ser reemplazada sin que se altere el objeto que pretende, pues al fijarse una fecha distinta se cumple a la vez con el mandato constitucional del artículo 67 y se protege el derecho fundamental a la libertad de cultos. Por tanto, la medida, pese a buscar un fin legítimo y de ser adecuada, puede cambiarse por otra menos onerosa sin dejar de cumplir el fin que persigue.

En consecuencia, no se cumple con el segundo presupuesto que exige el test de proporcionalidad para que una disposición sea constitucionalmente aceptada. Por ello, la Sala se abstendrá de analizar si además la disposición es proporcional.

Por otra parte, respecto a la igualdad, la Sala considera que no es de recibo el argumento del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior de afirmar que la posibilidad dada por la ley a los miembros de la iglesia Adventista del Séptimo Día es restrictiva y debe interpretarse únicamente para los que hacen parte de ella y no para otras religiones, pues, por el contrario, esa regulación demuestra que Colombia al ser un Estado laico y pluralista acepta las creencias propias de cada religión y pugna por proteger con ello la garantía constitucional que establece el artículo 19 de la Constitución Política.

Por tanto, los casos de la iglesia Adventista del Séptimo Día frente al caso objeto de revisión, evidencian que se debe proteger la creencia de la iglesia Evangélica Libre de Quibdó de no realizar el domingo actividades distintas a las espirituales.

Ciertamente, el núcleo esencial de la libertad de cultos es permitir la comunicación con el ser superior y las prácticas que el credo le señale. Por tanto, si la iglesia Evangélica Libre de Quibdó previó en su credo destinar el domingo únicamente para actividades espirituales el ICFES tenía la obligación de autorizar al demandante presentar el examen de estado un día diferente.

En esas condiciones la Sala considera que la entidad demandada al no programar para el accionante un día distinto al domingo la presentación del examen de estado para el ingreso a la Educación Superior vulneró su derecho fundamental a la libertad de cultos.

En consecuencia se revocará el fallo de segunda instancia que a su vez revocó el fallo del diez (10) de julio de 2009, de la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Chocó en el cual se decidió proteger los derechos fundamentales a la libertad de culto y a la igualdad. Por tanto se confirmará el de primera instancia que tuteló los derechos fundamentales de Daniel Restrepo Giraldo.

Por su parte, no se dará ninguna orden adicional, por cuanto de acuerdo a la información que suministró el ICFES y el accionante, el examen de estado se presentó el lunes 14 de septiembre de 2009. Así las cosas, carecería de objeto dar alguna orden, pues la amenaza del derecho fundamental desapareció.

(…)
LIBRO DE ÉXODOS DE LAS SANTAS ESCRITURAS.

ACLARACION DE VOTO DEL MAGISTRADO HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO A LA SENTENCIA T-493 DE 2010- DERECHO A LA LIBERTAD DE CULTOS-El menor presentó el examen de Estado un día diferente al domingo (Aclaración de voto).
(…)

LIBERTAD DE CULTOS – RESGUARDOS INDÍGENAS

Corte Constitucional. M.P. Jaime Araujo Renteria.: Sentencia T-1022/01. Referencia: expediente T-437064. Bogotá, D.C., 20 de septiembre de 2001.

SÍNTESIS.- *Admisión para que miembros de la comunidad Yanacona participen del culto de la IPUC, pero fuera de los territorios del resguardo. Se debe dar primacía a los derechos fundamentales del pueblo Yanacona en cuanto integridad étnica y cultural, a la propiedad colectiva sobre su resguardo. Ejercer el derecho de exclusión del territorio del resguardo para impedir la entrada o permanencia de un predicador, extraño a la comunidad es una situación protegida por la jurisprudencia constitucional.*

Problema jurídico planteado.

Los hechos narrados por el demandante, los testimonios recogidos por miembros de la comunidad Yanacona y los escritos presentados por el Gobernador Indígena del Cabildo de Caquiona, establecen un conflicto entre la libertad de predicar un culto y la autonomía de los pueblos indígenas para defender su identidad cultural.

Mientras que los declarantes que se encuentran vinculados a la Iglesia Pentecostal Unidad de Colombia (IPUC), señalan que las autoridades indígenas del Cabildo de Caquiona han hecho uso desproporcionado de la fuerza en su contra impidiéndoles injustificadamente realizar manifestaciones religiosas dentro del territorio del resguardo; el Gobernador, así como otras autoridades indígenas justifican sus acciones en la autonomía que tiene la autoridad del Resguardo para impedir que se continúen ejecutando actos que, en su criterio, solamente se encuentran dirigidos a perjudicar su unidad cultural y socio económica.

De acuerdo con lo manifestado por el señor EVERTH QUINAYAS en su escrito de impugnación, la introducción del culto evangélico de la IPUC ha creado conflictos más o menos graves dentro de la comunidad indígena. El primero, la perturbación de la tranquilidad por contaminación auditiva de la zona en la cual se lleva a cabo el culto, mediante altavoces y amplificadores que impiden el sueño de los habitantes de la zona que no participan del mencionado acto. El segundo, el fenómeno de descomposición social que implica por cuanto los indígenas que profesan el credo de la IPUC se niegan a cumplir con las labores de vigilancia y trabajo comunitario establecidos por la comunidad, mostrando una clara contienda frente a quienes profesan la religión católica, la cual ha sido aceptada de manera mayoritaria por los lugareños, especialmente porque no afecta las decisiones de la comunidad en otros ámbitos.

3. Movilidad cultural e identidad.

Las sociedades y las culturas se han ido formando y conformando paulatinamente a través de la historia. La naturaleza humana va trazando las líneas de una nueva estructura, en un proceso vital que congrega un cúmulo de costumbres, tradiciones, sentimientos, actitudes, característicos de una determinada colectividad.

Esta realidad no es extraña a las comunidades indígenas, quienes desde la conquista y colonización europea del continente americano sufrieron la implantación, generalmente violenta, de estructuras políticas, religiosas, económicas y sociales con el fin -hoy por hoy bastante discutible- de "civilizar" a estos pueblos. De lo que sí no cabe duda es del peyorativo proceso de aculturación que desde antiguo han padecido los pueblos indígenas.

En este orden de cosas la comunidad Yanacona prohijó la religión católica -tema en el cual los extremos procesales demuestran consenso-, sin que ello haya interferido o afectado negativamente su identidad de pueblo indígena, ya que al respecto conserva un conjunto de costumbres y tradiciones, con los sentimientos inherentes que se trasmiten a través de la tradición.

Igualmente, desde un punto de vista general no es dable afirmar que las raíces y valores que aseguran la permanencia de un pueblo indígena sean fijos y estáticos, debiendo al efecto conservarse éste dentro de una urna de cristal para evitar su alteración. Por el contrario, la comunidad indígena debe ser

comprendida como la sociedad móvil que permanentemente está experimentando mutaciones más o menos significativas, merced a las fuerzas internas y externas que sobre ella obran.

Las mutaciones cuantitativas y cualitativas no son extrañas a la sociedad colombiana. Nótese como a partir de la Constitución de 1991 se inició la construcción de un discurso legitimador de la pluriculturalidad y la multietnicidad en tanto construcción política y social, reconociendo y valorando la autonomía de los pueblos indígenas, no ya como un modelo antiguo preservado artificialmente, sino como expresión de la inestabilidad y afluencia del alma colectiva.

Desde esta perspectiva es de rigor admitir las diferencias que existen en la manera como pensamos y construimos el mundo, de lo cual se sigue una diversidad de concepciones frente al tema de los derechos fundamentales, que lejos de acusar brotes de relativismo o inestabilidad, pone de manifiesto el carácter objetivo-subjetivo del proceso cognoscitivo, en el cual, al decir de Kant, juegan papel fundamental las formas en que percibimos la realidad y nuestras categorías de entendimiento. Por lo mismo, frente a los temas indígenas resulta indispensable asumir posiciones signadas por la moderación y el buen juicio, en orden a fomentar el respeto y acatamiento que merecen la autodeterminación y el reconocimiento de las diferencias protagonizadas y reclamadas por los pueblos indígenas. Así ya lo ha expresado la Corte en la sentencia SU-510 de 1998430:

"En consecuencia, la Corporación ha considerado que, frente a la disyuntiva antes anotada, la Carta Política colombiana ha preferido una posición intermedia, toda vez que no opta por un universalismo extremo, pero tampoco se inclina por un relativismo cultural incondicional. Según la Corte, "sólo con un alto grado de autonomía es posible la supervivencia cultural",431 afirmación que traduce el hecho de que la diversidad étnica y cultural (C.P., artículo 7°), como principio general, sólo podrá ser limitada cuando su ejercicio desconozca normas constitucionales o legales de mayor entidad que el principio que se pretende restringir (C.P., artículos 246 y 330).

En efecto, el respeto por el carácter normativo de la Constitución (C.P., artículo 4°) y la naturaleza principial de la diversidad étnica y cultural, implican que no cualquier norma constitucional o legal puede prevalecer sobre esta última,432 como quiera que sólo aquellas disposiciones que se funden en un principio de valor superior al de la diversidad étnica y cultural pueden imponerse a éste.433 En este sentido, la jurisprudencia ha precisado que, aunque el texto superior se refiere en términos genéricos a la Constitución y a la ley como límites a la jurisdicción indígena, "resulta claro que no puede tratarse de todas las normas constitucionales y legales; de lo contrario, el reconocimiento a la diversidad cultural no tendría más que un significado retórico. La determinación del texto constitucional tendrá que consultar entonces el principio de maximización de la autonomía."434

49. Según la jurisprudencia de la Corte, en principio, la efectividad de los derechos de los pueblos indígenas, determina que los límites susceptibles de ser impuestos a la autonomía normativa y jurisdiccional de tales comunidades, sólo sean aquellos que se encuentren referidos "a lo que verdaderamente resulta intolerable por atentar contra los bienes más preciados del hombre."435

En primer lugar, tales bienes están constituidos por el derecho a la vida (C.P., artículo 11), por las prohibiciones de la tortura (C.P., artículo 12) y la esclavitud (C.P., artículo 17) y por legalidad del procedimiento y de los delitos y de las penas (C.P., artículo 29). En efecto, como lo ha manifestado la Corte, (1) sobre estos derechos existe verdadero consenso intercultural; (2) los anotados derechos

430 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
431 ST-349/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz); ST-523/97 (MP. Carlos Gaviria Díaz).
432 ST-428/92 (MP. Ciro Angarita Barón); SC-139/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz).
433 Según la ST-254/94 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz), las disposiciones constitucionales que permiten derivar la anterior conclusión resultan complementadas por los artículos 8° y 9° del Convenio N° 169 de la O.I.T. (Ley 21 de 1991), conforme a los cuales los pueblos indígenas tienen derecho a aplicar y a conservar sus usos y costumbres, "siempre que éstos no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos."
434 ST-349/96 M.P. Carlos Gaviria Díaz
435 ST-349/96 M.P. Carlos Gaviria Díaz

pertenecen al grupo de derechos intangibles que reconocen todos los tratados internacionales de derechos humanos y que no pueden ser suspendidos ni siquiera en situaciones de conflicto armado (Pacto de Derechos Civiles y Políticos [Ley 74 de 1968], artículo 4-1 y 2; Convención Americana de Derechos Humanos [Ley 16 de 1972], artículo 27-1 y 2; Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes [Ley 78 de 1986], artículo 2-2; Convenios de Ginebra [Ley 5 de 1960], artículo 3°; Convención Europea de Derechos Humanos, artículo 15-1 y 2); y, (3) con relación al derecho a la legalidad del procedimiento y de los delitos y de las penas, el artículo 246 de la Constitución hace expresa referencia a que el juzgamiento se hará conforme a las "normas y procedimientos" de la comunidad indígena, lo cual supone la preexistencia de los mismos respecto del juzgamiento de las conductas.

En segundo término, la Corporación ha aceptado que se produzcan limitaciones a la autonomía de las autoridades indígenas siempre que estas estén dirigidas a evitar la realización o consumación de actos arbitrarios que lesionen gravemente la dignidad humana al afectar el núcleo esencial de los derechos fundamentales de los miembros de la comunidad.

4. Libertad religiosa frente a la autonomía de las comunidades indígenas. Caso concreto.

Está probado dentro del proceso que la comunidad Yanacona del resguardo de Caquiona en el Cauca, profesa y acepta la religión católica como parte de su identidad cultural, pese a que esta religión fue impuesta mediante la colonización española. Creencia que a la vez ha obrado como una fuerza aceptada como propia dentro del proceso de reestructuración y movilidad de dicha comunidad.

No obstante lo anterior, es importante aclarar que la aceptación de la religión católica, se encuentra matizada con las expresiones propias de la vida cultural e histórica propia Yanacona y especialmente, Caquiona. Como lo explica el perito experto designado por esta Sala, la virgen para la comunidad Yanacona en general es fundamental para el orden y la unidad de su pueblo :

"La virgen, como emblema comunitario, es fundamental para el orden y unidad del pueblo yanacona. No solo representa la advocación local y la forma devocional consolidada, sino que instituye al orden social y a la unidad política yanacona, ligando ambos a la formación cultural que denominamos religiosidad Yanacona. Hay dos aspectos fundamentales para comprender las relaciones e importancia de la religiosidad caquioneja con el orden y unidad: En primer lugar, la existencia de la formación cultural religiosa concebida en la literatura académica como "religión popular católica; específicamente conceptualizada como religiosidad yanacona de Caquiona, explicada a partir de las categorías interpretativas y de la historia de los pobladores de Caquiona. En segundo lugar, el precepto del origen revelado en el mito fundacional, que además de expresarlo en sí, lo liga a la comunidad, el territorio, el gobierno y la sociedad mediante el amasamiento producido para la fundación del pueblo."436

De allí que la devoción por la virgen de Caquiona no se encuentra reducida al mero culto de una imagen, sino que tiene un contenido histórico fundamental, ligado incluso con la fundación del pueblo y en el desarrollo cotidiano del colectivo, interactuando con los miembros que la componen dentro del desarrollo de las tareas diarias :

"La virgen es viva en el sentido literal de la palabra, fundadora de pueblo y organizadora de sociedad. Es viva porque para los Yanaconas de Caquiona la remanecida está profundamente ligada a la historia, la vida, la cotidianidad y el pensamiento. Lo "vivo" está presente en los actos cotidianos. Por ejemplo, la Virgen de Caquiona viste como una mujer de la comunidad : vestido ancho, faja a la cintura, enaguas, alapargatas y sombrero y como cualquier persona, la virgen posee tierras, casas y ganado, bienes que son administrados por el síndico y cuidados e incrementados por la comunidad a través del trabajo colectivo e individual.

436 Concepto antropológico del Ph. D. Carlos Vladimir Zambrano. Folio 186 del expediente.

"La virgen es trabajadora, "sale a ganar para lo caliente" como cualquier habitante de la comunidad. Hace sus comisiones cargada en la espalda de sus devotos, en extenuantes jornadas hasta los sitios en donde se encuentren otros yanaconas, incluso fuera de los límites del resguardo. La virgen se autofinancia : "ella mismita va a conseguir la plata para su fiesta". Es decir, todo el año esta, en aras de su plata circulando a través de las complejas redes veredales que demuestran la renovación de los lazos de solidaridad y territorialidad de la comunidad. La actividad económica y ritual es de todo el año y presidida por su virgencita. A ella la visten, le hablan, le cuentan, le inventan, como el caso de "mama concia", la Virgen de Caquiona a quien siempre la ven "embarradita" cuando llega de romeria o de comisión"437

Bajo este examen, se equivoca el demandante al pretender trivializar el conflicto suscitado con las autoridades del cabildo indígena de Caquiona reduciendo el enfrentamiento entre la religión católica y la religión protestante que profesa la IPUC. Si se leen con detenimiento las declaraciones rendidas por los deponentes, así como los escritos presentados por el Gobernador del Cabildo, se concluye lo siguiente:

a) No se trata solamente del enfrentamiento religioso, sino de las repercusiones que tal contienda entraña frente a la organización social, política y económica de la comunidad, toda vez que, los indígenas que se han afiliado a la IPUC se oponen al modo de producción comunitaria y a las obligaciones de vigilancia, al propio tiempo que desconocen las tradiciones ancestrales.

b) Se violan los derechos de los demás miembros de la comunidad al obligarlos a escuchar el culto protestante mediante amplificadores y se desafía las decisiones tomadas por la autoridad tradicional, luego de agotado un proceso.

c) No se desconoce la libertad de culto a los miembros de la IPUC; simplemente se le advierte a sus correligionarios que el ejercicio de tal libertad se condiciona y desplaza fuera de los linderos del territorio del resguardo.

En cuanto al primer punto, la jurisprudencia de la Corte ha reconocido el derecho a la integridad étnica y cultural, en el sentido de que también es fundamental el derecho a la supervivencia cultural438, por lo cual, si los miembros de la comunidad indígena que profesan la religión evangélica desconocen la autoridad del Cabildo y se niegan a continuar con las prácticas de producción y desarrollo comunitario establecidos, atentan contra la forma de vida que la autoridad indígena intenta preservar, toda vez que la extensión de sus creencias religiosas a otros campos de la vida social hacen evidente un conflicto y una ruptura de las relaciones pacíficas de los miembros del resguardo de Caquiona.

En esta dimensión, el ejercicio de la autonomía reconocida por la Carta hace que las autoridades indígenas tomen las medidas previsoras y correctivas -como en efecto ocurrió- frente al comentado incidente religioso, a fin de que el mismo no adquiera una trascendencia que tienda a descomponer los valores y la esencia de la cultura Yanacona. Como bien lo indicó el Gobernador del Cabildo, el catolicismo ha sido asimilado y aceptado por la mayoría de los indígenas del resguardo porque no se opone a sus normas, a sus costumbres, a las formas de vida desarrolladas por ellos desde el año de 1700; ni tampoco se ha constituido en factor de desconocimiento de sus autoridades tradicionales. Lo que bajo el extremo contrario si ha ocurrido con la propagación de la religión evangélica protestante.

La veneración o admiración hacia la idea de Dios en un recogimiento y convicción individual, no puede transgredir el orden social que consensual y secularmente ha establecido la comunidad. Incluso, partiendo de la movilidad y vitalidad de la cual goza el desarrollo de cualquier colectivo social, es plenamente válido estimar un futuro posible donde el pensamiento de la IPUC sea reconocido por la mayoría Yanacona, pero, plegándose a la cultura e identidad del pueblo Yanacona y no a la inversa como se pretende en este caso. En otras palabras, los valores culturales, usos, costumbres y tradiciones de este pueblo, en la medida en que no son fijos ni inmutables pueden ser filtrados, conmovidos y transformados

437 Concepto antropológico folio 187.
438 Sentencias T-342 de 1994 y SU 039 de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

por las fuerzas evolutivas endógenas y exógenas, advirtiendo sí, que, colectivamente se puede ser un espíritu abierto a todas las posibilidades, siempre y cuando se preserve la identidad dinámica que constituye la piedra angular de la comunidad indígena.

El comportamiento de LUIS ANTIDIO ANAMA es impositivo e intransigente, pues como lo pone de presente el experto antropólogo que rindió su informe a la Corte, el mismo se empeñó en desconocer las órdenes provenientes del consenso de la comunidad y los procesos establecidos para la solución de conflictos, a pesar de haberse acogido libre y voluntariamente a lo que allí se decidiera. Sobre este particular resulta ilustrativo el proceso habitual para la toma de decisiones del Cabildo de Caquiona, especialmente en el caso que hoy se revisa :

"Ahora bien, el procedimiento utilizado por el Cabildo de Caquiona, de forma habitual, ejemplificado con el caso de Luis Antidio, se sintetiza así. 1. Luis Antidio presenta la petición formal ante el cabildo solicitando la plaza principal de Caquiona el día domingo, cada quince días, para realizar allí el "programa de renovación espiritual" en lo sucesivo, lo cual equivale a solicitar tomarse el espacio central del pueblo. 2. El cabildo recibe la petición y la tramita (esto no requiere otro trámite distinto a la recepción física y a la lectura y puede ser verbal). 3. El secretario lee el documento a los gobernadores (principal y suplente) y a los regidores, alguaciles y alcaldes. 4. Se le da trámite después de un debate, bastante ritualizado, como a cualquier otra cosa, por nimia que sea, para ser discutida en la Asamblea de la comunidad que se reúne semanalmente el día domingo para repartir oficios, discutir problemas y tramitar asuntos. 5. Invita al interesado (generalmente no es necesario oficiar por escrito ni verbalmente, pues la Asamblea es abierta a quien desee participar (niños incluso) (sic) sin restricción de ninguna índole, a no ser que sea un caso extremo de "intimidad y celo colectivo" por lo que se efectúa a puerta cerrada. 6. La Asamblea decide qué camino tomar frente al problema y el cabildo toma nota y procede a informar (resolución cuya decisión no es informativa ; es ejecutiva y todos deben acatarla). 7. Proceden los citatorios verbales (cita el alguacil por instrucción del gobernador o del justicia regidor) o los oficios (escribe el secretario y transporta el alguacil). 8. Se hacen los desplazamientos necesarios para hacer llegar la información o se ordena pegar edictos en lugares visibles. 9. De no aceptarse la orden del cabildo proceden amonestaciones verbales, en presencia o ausencia, mensajes a través de las asambleas en códigos que para un forastero son indirectas, pero para los yanaconas son advertencias claras y directas. 10. Si hay desacato se reúne a la comunidad y al cabildo, se discute y se juzga, se toma la decisión y se dictamina la pena (retención, cepo, trabajo comunitario, entre otras) 11. Se lleva a instancias del Cabildo Mayor del Pueblo Yanacona, para su consejo. 12. Se activan y actúan las instituciones de policía (Guardia Cívica o alguaciles y regidores de cabildo). 13. Procede citación verbal para disculparse ante la comunidad y se discute una forma alternativa de resolver el conflicto, aunque sea la ratificación de la decisión".439

Está probado en el proceso que el demandante ANAMA RAMIREZ conocía el procedimiento y se sujetó a el, pero al no favorecerlo la decisión, hizo caso omiso al sentir de la mayoría de la comunidad, expresado a través de las autoridades indígenas. Así lo concluye el concepto presentado a esta corporación :

"Luis Antidio escucha la decisión de la comunidad en Asamblea y la desacata, luego lee la instrucción del cabildo en oficio escrito y la desconoce lanzándose a realizar cultos, hasta que cuatro meses después -del 24 de mayo al 27 de septiembre de 2000- tras reiteradas violaciones a la decisión de las máximas autoridades de la comunidad, es aprehendido por orden del gobernador suplente, Tirso Chicangana, en medio de resistencias y forcejeos que se producen en estos casos, los cuales no provocaron consecuencias que lamentar. Ante los hechos, se revelan inexistentes la presunta ignorancia cultural del pastor de la IPUC y la supuesta ausencia de sentido común en él (elemento natural y primario de convivencia entre sujetos que se instalan dentro de los linderos de una cultura distinta de la propia). De hecho se puede postular como a priori, la no ingenuidad en materia de conflictividad intercultural, por no decir interreligiosa de los líderes confesionales, como Luis Antidio Anama Ramírez."440

439 Concepto antropológico. Folio 157
440 Ibídem. Folio 159.

Dentro de este contexto es poco menos que reprochable el que una persona que demostró su poco respeto por la autoridad, que constitucionalmente tiene reconocimiento y sus decisiones fueron tomadas luego de un juicioso proceso, invoque ahora la vulneración de sus derechos fundamentales. ¿Cómo predicar y exigir respeto quien con su obra ha demostrado todo lo contrario ?, el ataque desconsiderado y directo del señor ANAMA RAMIREZ a las creencias de la comunidad de Caquiona, el reto a las autoridades indígenas y el propiciar la discordia y el conflicto en el interior de la misma comunidad, hacen baldía la posición de víctima que él fingió ante los jueces de la República.

En relación con el segundo punto esta Corporación ha reconocido el derecho a la intimidad personal y familiar frente a la libertad de cultos, cuando quiera que se amplifiquen por medios electrónicos las prédicas y cantos propios de la ceremonia religiosa de la IPUC, tal como puede apreciarse en los siguientes apartes:

"El ámbito de la vida privada, ajeno a las intervenciones de los demás, garantiza a la persona su libertad. Quien se ve compelido a soportar injerencias arbitrarias en su intimidad sufre una restricción injustificada de su espacio vital, de su autonomía y de sus posibilidades de libre acción. Esto sucede especialmente cuando el contenido del derecho es significativamente recortado por las exigencias o cargas impuestas al mismo como resultado de la interrelación con otros derechos fundamentales".

"La proporción o justa medida del ejercicio legítimo de un derecho constitucional está determinada por los efectos que, sobre otros derechos igualmente tutelados por el ordenamiento, pueden tener los medios escogidos para ejercer el derecho. La imposición de cargas o exigencias inesperadas e ilegítimas a terceras personas revela un ejercicio desproporcionado de un derecho o libertad. El empleo abusivo de las facultades emanadas de un derecho puede desembocar, en la práctica, en el recorte arbitrario de los derechos ajenos. La periodicidad de las emisiones de ruido y la hora - tres días a la semana a partir de las siete de la noche -, los medios empleados en la celebración instrumentos y aparatos electrónicos -, el lugar - casa de habitación en una área urbana residencial y comercial -, y la intensidad sonora medida en decibelios - integran un conjunto de factores relevantes para establecer si el ejercicio de la libertad de culto y de religión se concilia en debida forma con el simultáneo ejercicio de los derechos ajenos".

"En el plano estrictamente constitucional, el impacto negativo a los derechos ajenos por el exceso de ruido, atendido el lugar y la hora en que se produce al igual que los instrumentos empleados, constituye un ejercicio abusivo de la libertad de cultos. El núcleo esencial del derecho a la intimidad personal y familiar, entendido como el derecho a no ver o escuchar lo que no se desea ver o escuchar, se vería vulnerado de permitirse el ejercicio de la libertad de cultos fuera del parámetro ofrecido por un comportamiento razonable de las personas en determinadas circunstancias espacio-temporales - en un sector residencial durante las horas de la noche -. El ejercicio de las libertades de religión y de cultos, en determinadas circunstancias espacio-temporales, que sea excesivo, por la medida del ruido que produce, impide el libre desenvolvimiento de la vida privada y constituye, por lo tanto, una injerencia arbitraria que vulnera el derecho a la intimidad personal y familiar."441

De tal suerte que la autoridad indígena del Cabildo, atendiendo a los reclamos de los vecinos del lugar donde se llevaban a cabo las prácticas religiosas, intervino para restablecer el respeto al derecho a la intimidad, impidiendo al punto lo que consideraron injerencias arbitrarias en la vida privada de los demás habitantes que no estaban interesados en escuchar o participar del culto del IPUC. Sobre este aspecto la Corte reiteradamente ha dicho:

"La prohibición que recae sobre las injerencias arbitrarias en la vida privada de la persona, su familia, su domicilio o su correspondencia, no sólo garantiza a la persona frente al ingreso injustificado de personas o agentes públicos al espacio físico de su exclusivo control, sino también la ampara contra las invasiones que penetran la esfera de intangibilidad de su vida personal o familiar, mediante aparatos electrónicos o

441 Sentencia T-210 de 1994. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

mecánicos, en este caso ya no tan sólo en forma directa e intencional. La amplitud del concepto de "injerencia", contenido en el derecho a no ser molestado que, a su vez, hace parte del núcleo esencial del derecho fundamental a la intimidad personal o familiar, incluye los ruidos ilegítimos, no soportables ni tolerables normalmente por la persona en una sociedad democrática". 442
En el caso de autos se debe agregar que, no solamente se atentó contra el derecho a no ser molestados que tienen los habitantes que no profesan el culto evangélico, sino que se ejercitó la mencionada práctica religiosa como un reto, como un desafío a la decisión de la autoridad tradicional, la cual solamente actuó cuando la prolongación en el tiempo de la perturbación y las reiteradas manifestaciones de burla hicieron intolerable tal comportamiento, desembocando en la sanción de expulsión de los territorios del resguardo.

De otra parte, en lo que hace a la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia expresó la socióloga Ana Mercedes Pereira a través del concepto que obra en autos:

"Como lo mencionamos anteriormente, la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia no hacía parte de CEDECOL, por ser considera (sic) una iglesia que no tiene una sana doctrina. A nivel general, las iglesias evangélicas son en Colombia minoritarias y esta condición, unida a situaciones históricas como la persecución religiosa durante la "Época de la violencia", 1947-1957 y la actual persecución –más de tipo político- por parte de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia, FARC, a las iglesias pentecostales, hace que se genere en la iglesia en mención una conciencia religiosa "mesiánica" que interpreta que su verdad religiosa es la única verdad, de allí su afán por el conversionismo y por la propagación de su fe premilenarista". (fl.229).

Posteriormente concluyó la socióloga:

"Como puede observarse, el problema es más complejo y podría intuirse que la presencia de nuevos actores religiosos sería, no es tanto la causa de los problemas de la comunidad Yanacona, (sic) sino sería una consecuencia del "desorden" provocado por el conjunto de actores extraños a su comunidad".

Por último, sobre la admisión para que miembros de la comunidad Yanacona participen del culto de la IPUC, pero fuera de los territorios del resguardo, así como en lo atinente a la exclusión del predicador demandante, la Corte considera que existiendo derechos en conflicto, de un lado, el del Cabildo del resguardo indígena de Caquiona que en este caso concreto y enfrentado a otro interés como el de la libertad religiosa, y sopesados ambos valores, se debe dar primacía, en las circunstancias particulares de este caso, a los derechos fundamentales del pueblo Yanacona en cuanto integridad étnica y cultural, y en cuanto propiedad colectiva sobre su resguardo. Asimismo ejercieron su derecho de exclusión del territorio del resguardo para impedir la entrada o permanencia del predicador, quien es una persona extraña a la comunidad. Situación que sin duda alguna es protegida por la jurisprudencia constitucional dentro de los límites señalados en las sentencias T-257 de 1993443, SU-510 de 1998444 y T-652 de 1998445.

Las consideraciones expuestas se refuerzan con el concepto antropológico allegado al paginario por Carlos Vladimir Zambrano, que a la letra dice:

"Aparece que, desde el punto de vista yanacona, no hay enfrentamiento definible -en estricto sensu- confesional. Vale decir, atentatorio del núcleo fundamental de la libertad de cultos, que entiendo es, profesar una fe sin molestar otra. No se produjo, ni se producirá por los yanaconas, ni siquiera un pronunciamiento ni de hecho, ni de palabra, en que afecte el libre desenvolvimiento pentecostal ; intención que sin embargo, en contrario, si aparece delineada de manera beligerante, amenazante y vulnerante, del lado, pentecostal, dado que el dogma que promueve, ataca la religiosidad yanacona, parapetado en el apriori de carácter bíblico, que termina identificando al yanacona, como un sujeto perverso cuyo pasado

442 Ibidem.
443 M.P. Alejandro Martínez Caballero.
444 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
445 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

maligno y desviado, la acción evangélica corregirá. Además, somete la paz pública a la estridencia de los altavoces.

La compresión de las condiciones que fraguan el enfrentamiento parcial, da contenido etnográfico y antropológico y a la vez jurídico (pues es un uso y costumbre extendido en el Pueblo Yanacona y en la Comunidad de Caquiona) al rol cultural de la religiosidad estructural yanacona. Lo cual, coadyuva a identificar el núcleo fundamental de los derechos tutelados, y en qué religiosidad residen los que han de imperar.

Los yanaconas no oponen un credo, sino una concepción del mundo, esto define tanto "lo parcial" como "lo no confesional" del asunto. Así, mientras que para el pastor evangélico una obra en la que no esté de acuerdo, es producto del diablo y la argumentará con algún versículo de los Hechos ; los yanaconas, evitan a los evangélicos por saladitos, buscan amansar los cultos, median para que la sangre enfriada se vuelva a calentar, en fin, procuran restituir su orden, sin menoscabo del otro, que podrá irse íntegro a donde mejor le parezca. Es pues, esa religión estructural yanacona de Caquiona, la que funciona, no la del enfrentamiento teológico y doctrinario que procediendo de las mismas fuentes ha causado tantas guerras y tantas injusticias entre católicos y protestantes en muchos lados del mundo."446

Con fundamento en estas consideraciones se confirmará la sentencia de segundo grado, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Bolívar (Cauca), levantando previamente los términos que se encontraban suspendidos.

446 Concepto antropológico. Folio 171 del expediente.

Corte Constitucional. Sentencia T-474 de 1996. Referencia: Expediente T-100472. Magistrado Ponente: Dr. Fabio Moron Díaz. Santafé de Bogotá D.C., septiembre 25 de 1996.

SÍNTESIS. El derecho a la vida del menor adulto para el cual se solicita protección, prevalece sobre su derecho adoptar y practicar una determinada religión.

PRIMER SUPUESTO. En el caso propuesto la tutela contra particulares es improcedente, dado que no se configura el presupuesto que invocó el actor para interponer la acción: el estado de indefensión o subordinación de su menor hijo respecto de los pastores o guías de la iglesia a la que pertenece.

El Juez que conoció de la acción de tutela de la referencia, decidió declararla improcedente por considerar que no se cumplía el presupuesto que invocó el actor al acudir a la tutela, para solicitar el amparo de los derechos fundamentales de su menor hijo a la vida y a la salud, los cuales considera vulnerados y amenazados por parte de los particulares demandados, respecto de los cuales, en su criterio, su hijo se encuentra en estado de indefensión. La Sala deberá determinar si efectivamente tal presupuesto, el estado de indefensión o subordinación447, no se configura en el caso que la ocupa.

4.1.1. De cuándo es procedente la acción de tutela contra particulares.

La acción de tutela es una institución jurídica que consagró la Constitución de 1991 para proteger los derechos fundamentales de las personas, de vulneraciones o amenazas que emanen de autoridades públicas o, bajo ciertos y expresos presupuestos, de particulares. Se trata de un procedimiento judicial autónomo, directo y sumario que en ningún caso puede sustituir los procesos judiciales que para los diferentes casos establece la ley; en este sentido la acción de tutela no es una institución procesal alternativa o supletiva.

Es así como la procedencia de la acción de tutela contra particulares está supeditada, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Carta Política, a la existencia de uno de los siguientes presupuestos:

a. Que el particular esté encargado de un servicio público;
b. Que el particular afecte gravemente el interés colectivo;
c. Que el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular.

En esos tres eventos, tal como lo precisó esta Corporación, se puede presentar la vulneración o amenaza de cualquier derecho fundamental de una persona por parte de un particular. Dijo la Corte:

"La institución de la acción de tutela, tal como quedó plasmada en nuestro ordenamiento constitucional, implica un notable avance en relación con similares instituciones en otros ordenamientos. En efecto, el constituyente de 1991 contempló la posibilidad de que la tutela procediera también contra particulares, lo cual no está previsto en otras legislaciones. Posiblemente se debe ello a que, en principio, se ha considerado, erróneamente, que es el Estado, a través de las autoridades públicas, quien viola por acción u omisión, los derechos fundamentales de las personas, cuando la realidad demuestra que éstos también son vulnerados, en forma quizás más reiterativa y a menudo más grave, por los mismos particulares." (Corte Constitucional, Sentencia C-134 de 1994, M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa).

Es claro que en el caso analizado no se configura ninguno de los presupuestos a los que se refieren los literales a y b arriba enunciados, por lo que se concluye, de acuerdo con lo expresado por el actor en su

447La situación de indefensión o subordinación en el caso de los menores de edad se presume (Corte Constitucional, Sentencia T-573 de 1992), lo que significa que el actor no tiene obligación de probarla al interponer la acción; le corresponderá luego al Juez, durante el proceso, establecer si efectivamente tal situación se configura y decidir sobre la procedencia o improcedencia de la acción.

escrito de demanda, que la tutela fue interpuesta por él al considerar que su hijo, menor de edad, es "víctima" de las creencias de los particulares demandados, respecto de los cuales, entiende, aquel se encuentra en estado de indefensión.

4.1.2 La relación que surge entre predicadores y fieles no necesariamente coloca al receptor en situación de indefensión o subordinación.

Es pertinente aclarar, que si bien el escrito en el cual el actor consignó su demanda resulta confuso en su redacción, de él se desprende, y así lo entendió el juez de tutela de primera instancia, que éste atribuye la decisión de su hijo, de no aceptar transfusiones de sangre, a la injerencia e influencia que, según él, los demandados ejercen sobre el menor aprovechando su jerarquía dentro de la organización religiosa a la que pertenecen, acusándolos de haberle efectuado a su hijo "un lavado de cerebro".

"EL juez u organismo judicial ante el cual se invoca un derecho primario, como los que busca proteger el artículo 86 de la Carta, debe entrar en el fondo del asunto para examinar, con criterio de justicia material, las circunstancias en medio de las cuales se ha producido el acto o la omisión que puedan estar causando la perturbación o el riesgo del derecho fundamental para definir si el daño o la amenaza existen; para establecer sobre quien recae la responsabilidad del agravio y para impartir, con carácter obligatorio e inmediato, las órdenes encaminadas a restaurar la vigencia real de las garantías constitucionales" (Corte Constitucional, Sentencia T-034 de 1994, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo)

La Sala procederá entonces a determinar si efectivamente, en el caso propuesto, se configura una relación de subordinación o indefensión entre el menor para quien su padre solicita el amparo y los particulares contra los que éste interpuso la acción, con el objeto de establecer si se cumple o no el presupuesto invocado para que procediera la acción de tutela. Para ello es necesario previamente remitirse a los pronunciamientos que sobre dichos conceptos ha emitido esta Corporación:

a. La situación de indefensión

"La situación de indefensión a que alude el numeral noveno del artículo 42, significa que la persona que interpone la tutela carezca de medios de defensa contra los **ataques o agravios** que, a sus derechos constitucionales fundamentales, sean realizados por el particular contra el cual la impetra.

"El estado de indefensión o impotencia se analizará teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto, de las personas involucradas y de los hechos relevantes (condiciones económicas, sociales, culturales, antecedentes personales etc.)

"Evidentemente **el concepto de indefensión es relacional**. Esto significa que el estado de indefensión en que se encuentra el ciudadano en relación con otro particular habrá de determinarlo de acuerdo al tipo de vínculo que exista entre ambos." (Negrillas fuera de texto). (Corte Constitucional, Sentencia T-443 de 1992, M.P. Dr. Ciro Angarita Barón)

En el caso analizado, el menor para quien se solicita protección es un **menor adulto** próximo a cumplir los dieciocho años, que decidió acoger la fe de los Testigos de Jehová y los preceptos que la misma le impone, entre ellos no aceptar bajo ninguna circunstancia transfusiones de sangre por considerar dicha práctica pecaminosa; tal decisión, de acuerdo con lo expresado por el actor, lo ha puesto en continuo contacto con los pastores o guías espirituales de esa organización religiosa en su ciudad, quienes precisamente suscribieron en calidad de testigos el escrito que el menor dirigió a los médicos y directivas de la clínica en la que era atendido, a través del cual voluntariamente rehusó ese específico tratamiento.

La mayoría de religiones aceptan, forman y tienen líderes, pastores, sacerdotes o guías, a quienes corresponde, como misión principal, atraer a su respectiva fe creyentes, para ello, por lo general, recurren a la divulgación de sus principios por distintos medios siendo el más usual el ejercicio de la predicación. En el caso de los Testigos de Jehová éstos rechazan las organizaciones de tipo clerical, dado que, señalan,

la Biblia "...no apoya la idea de un clero con títulos y una clase laica a la cual dirigiera el clero su predicación", en su criterio "...la predicación y la evangelización es una de las responsabilidades más importantes de todos los miembros de la congregación cristiana", sin embargo, aceptan que en cada una de sus iglesias, grandes o pequeñas, se escojan de entre sus miembros algunos ancianos, [aquellos ungidos por el espíritu], para que "alimenten y supervisen el rebaño".448

Este ejercicio de predicación en ningún caso genera obligaciones o decisiones vinculantes y exigibles desde el punto de vista jurídico, cosa distinta es que quien acata los preceptos de una determinada fe, los asuma como normas de tipo moral que como tales comprometen su fuero interno y ocasionan en quienes las aceptan la necesidad de ejercer respecto de sí mismos auto-coacción en caso de transgresión o incumplimiento.

Por lo dicho, no encuentra la Sala que en el ejercicio de divulgación y transmisión de los fundamentos y principios de una determinada religión, y en el ejemplo que sus miembros den a quienes desean atraer siendo fieles a un determinado paradigma de vida, puedan evidenciarse **"ataques o agravios"** contra los cuales el individuo que goza de suficiente capacidad, esto es suficiente juicio y discernimiento, carezca de medios de defensa judicial; tales prácticas son, sencillamente, manifestaciones del derecho fundamental consagrado en el artículo 19 de la Carta Política, a profesar libremente una religión y a difundirla en forma individual y colectiva.

Quiere decir lo anterior, que de la relación que surge entre predicadores y fieles, no necesariamente se puede concluir que se configura un estado de indefensión del receptor, que sirva de fundamento a la acción de tutela y haga procedente que se conceda.

b. La relación de subordinación

"...Entiende esta Corte que la subordinación **alude a la existencia de una relación jurídica de dependencia,** como ocurre, por ejemplo, con los trabajadores respecto de sus patronos, o con los estudiantes frente a sus profesores o ante los directivos del establecimiento al que pertenecen, en tanto que la indefensión, si bien hace referencia a una relación que también implica la dependencia de una persona respecto de otra, ella no tiene su origen en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado sino en situaciones de naturaleza fáctica en cuya virtud la persona afectada en su derecho carece de defensa, entendida ésta como posibilidad de respuesta efectiva ante la violación o amenaza de que se trate". (Negrillas fuera de texto) (Corte Constitucional, Sentencia T- 290 de 1993, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo).

En un Estado democrático cuyo eje principal y razón de ser es el individuo en tanto ser autónomo, la adopción por parte de éste de una determinada religión, se erige como derecho fundamental inalienable, insuspendible e intangible, por lo que debe ser el producto de una decisión personalísima y libre de cualquier presión externa; ello no es óbice para, como sucede en muchos casos, la misma sea orientada por la práctica que de ella hagan quienes conforman el entorno de la persona, por ejemplo los padres y quienes conforman la familia; la adopción de un credo religioso, cualquiera sea, es pues una consecuencia del ejercicio de varios derechos fundamentales: el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la libertad de conciencia, el derecho a la libertad de cultos y el derecho a la libertad religiosa, entre otros.

A una religión el individuo plenamente capaz se adscribe por íntima convicción, porque sus fundamentos y preceptos lo satisfacen en cuanto coinciden o se ajustan a su concepción del bien y del mal, de tal manera que el compromiso que establece es en sentido estricto trascendental, consigo mismo y con la identidad superior que identifica su fe; no se trata, desde el punto de vista jurídico, de la celebración de un contrato que genere para las partes derechos y obligaciones exigibles por vía coactiva externa, el individuo al asumir una determinada religión no establece una relación jurídica de dependencia que desencadene para él la obligatoriedad de un determinado orden jurídico o social cuyo incumplimiento le acarree

448 Watch Tower Bible and Tract Society of Pennsylvania, "Los Testigos de Jehová, proclamadores del Reino de Dios", New York, U.S.A., 1993

sanciones impuestas por el Estado; si éstas se producen se originarán en el reproche y coacción que él mismo individuo y la comunidad religiosa a la que pertenece le impongan.

De lo anterior se concluye que en las relaciones que surgen entre un individuo que goza de suficiente capacidad, esto es de suficiente juicio y discernimiento para autodeterminarse en asuntos que comprometen su fuero interno, los cuales conduce según los principios y dogmas que eligió para guiar sus relaciones trascendentales, y los jerarcas o guías espirituales de una determinada iglesia, el primero no se encuentra, necesariamente, en situación de subordinación, pues no está supeditado, so pena de sanción impuesta por el Estado, a cumplir un determinado ordenamiento jurídico o social; acogerse a un determinado ordenamiento moral es decisión que emana de su más íntima convicción, que lo obliga en la medida que establece compromisos consigo mismo, cuyo incumplimiento le producirá aflicción, además de reprobación y repudio que en muchos casos se traducirán en sanciones que le impondrán, no el Estado, sino él mismo y la congregación a la que pertenece.

4.1.3. Qué pasa si el individuo receptor del ejercicio de la predicación, que decide acoger los fundamentos y principios de una determinada religión y practicar sus dogmas y mandatos, es un menor de edad como ocurre en el caso que ocupa a la Sala?.

Acaso puede afirmarse que éste, el menor de edad, necesariamente, dada la presunción de incapacidad que se le aplica en razón de su condición se encuentra en situación de indefensión o de subordinación respecto de los jerarcas o guías de la iglesia a la que voluntariamente se vinculó?.

Para responder estos interrogantes es necesario analizar el tema de la capacidad del menor en la legislación colombiana.

a. La incapacidad del menor no es absoluta. En el Estado Social de Derecho éste puede ejercer su autonomía "...dentro de la esfera de lo permitido".

Quiso el legislador introducir en nuestro ordenamiento jurídico una categorización de los menores, que encuentra sustento en la concepción del individuo como sujeto en el que predomina la razón, incurso en un permanente proceso de evolución, que como tal pasa por diferentes etapas delimitadas por el transcurrir del tiempo, aceptando que en condiciones de normalidad las facultades de juicio y discernimiento responsable de esos menores se incrementan, alcanzando plena madurez al abandonar éste la minoría de edad, objetivo que alcanza al lograr el pleno dominio de su entendimiento. Tal concepción la sintetiza Kant de la siguiente manera:

"La minoría de edad es la incapacidad de servirse de su propio entendimiento sin la dirección de otro. Uno mismo es culpable de la minoría de edad, cuando la causa de ella no radica en una falta de entendimiento, sino en la decisión y el valor para servirse de él con independencia, sin la conducción de otro"449

Por ello, la regla general aplicable por parte del Estado, mientras el individuo es menor de edad (entre 0 y 18 años), es la presunción de su incapacidad, **salvo las excepciones establecidas expresamente en la ley**, determinadas precisamente en razón de la edad. Sin embargo, a partir del momento en que el menor accede a la mayoría de edad esa regla se "invierte" y la presunción aplicable es la contraria: su plena capacidad salvo prueba que la desvirtúe.

b. La categorización del menor de edad en la legislación colombiana.

La Convención Universal Sobre los Derechos del Niño suscrita en 1989 y ratificada por el Congreso Nacional a través de la Ley 12 de 1991, establece que un niño es todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que la ley interna de cualquiera de los Estados signatarios disponga cosa distinta.

449Kant E., Respuesta a la pregunta ¿Qué es la ilustración?, en Argumentos Nos. 14-17, Universidad y Sociedad, Santa Fe de Bogotá, 1986.

El ordenamiento superior colombiano tan sólo hace referencia a la mayoría de edad para efectos del ejercicio de la ciudadanía, así el parágrafo del artículo 98 de la Carta Política establece que "mientras la ley no decida otra edad, la ciudadanía se ejercerá a partir de los dieciocho años"; el contenido de dicha norma superior coincide con lo dispuesto al efecto por el legislador en el artículo 1 de la ley 27 de 1977 que señala: "Para todos los efectos legales, llámese mayor de edad, o simplemente mayor, a quien ha cumplido dieciocho (18) años".

Ahora bien, esa mayoría de edad implica para el individuo el reconocimiento por parte del Estado y de la sociedad de la que hace parte de su capacidad plena, de su plena autonomía como sujeto de derechos y obligaciones; no obstante, teniendo en cuenta que tal condición no se adquiere de manera automática dada la naturaleza evolutiva del ser humano, sino que es el resultado de un proceso en el que el individuo avanza paulatinamente en el conocimiento de sí mismo y en el reconocimiento y uso de sus potencialidades y capacidades, descubriéndose como un ser autónomo, singular y diferente, el mismo legislador, siguiendo una tradición histórica que se remonta al derecho romano de los tiempos de Justiniano,450 acepta que el acceso al estadio en el que el individuo es plenamente capaz es gradual, de ahí que la legislación colombiana distinga entre menores y menores adultos, señalando que en esta última categoría se encuentran las mujeres entre los 12 y los 18 y los hombres entre los 14 y los 18 años de edad, los cuales al tenor de lo dispuesto en el artículo 60 del Decreto 2820 de 1974, que modificó el inciso tercero del artículo 1504 del Código Civil, son relativamente incapaces, establece dicha norma:

"Pero la incapacidad de estas personas no es absoluta y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos determinados por las leyes."

Esa incapacidad relativa se predica de los menores en mayor o menor grado, según ellos se encuentren en una u otra de las categorías que consagra la legislación vigente:

a. **Infantes o niños**: aquellos que no han cumplido los siete años de edad.

b. **Impúberes**: varones entre los 7 y los 14 años y mujeres entre los 7 y los 12 años (salvo para efectos penales casos en los cuales se extiende hasta los 14 años)

c. **Menores adultos**: varones mayores de 14 años y mujeres mayores de 12 años, siempre que sean menores de 18 años.

Desde luego, las edades que se establecen como límite en cada una de esas categorías las define el legislador de manera discrecional y hasta cierto punto arbitraria, teniendo en cuenta variables de tipo sociológico, político, cultural y educativo, entre otras; tanto es así que a medida que los diferentes países avanzan en sus procesos de desarrollo y modernización y en la consolidación de sistemas democráticos, la "mayoría de edad" se alcanza cada vez más temprano, ello por cuanto el concepto mismo trasciende su aspecto meramente cronológico pues sería ingenuo pensar que a ella se accede automáticamente.

Es claro entonces como ya se había dicho, que para los menores la incapacidad es la regla general, pues en principio ellos se proclaman incapaces de pleno derecho; sin embargo, tal condición sólo se atribuye sin excepción a los infantes, niños menores de 7 años, de quienes se presume la total ausencia de "juicio y discernimiento"; a medida que tales características se afianzan en el individuo, no obstante éste se mantenga en el intervalo de edad en que se es menor de edad, la ley le reconoce un mayor grado de capacidad para realizar y ejercer actos jurídicos que lo comprometan.

450 El derecho romano admitía tres categorías de menores de edad: "1) los infantes menores de siete años, incapaces absolutos aún para aquellos actos que pudieran beneficiarlos; 2) los *infantia majores* entre los siete años y la pubertad, que primero se determinaba de acuerdo al efectivo desarrollo físico, pero que Justiniano fijó en doce años para las mujeres y catorce para los hombres; en general podían realizar válidamente los actos que les eran ventajosos, pero no los que los perjudicaban; 3) los púberes, que en el antiguo Derecho eran plenamente capaces, pero a quienes se les fue creando una serie de medidas y beneficios con propósitos de protección, que en la práctica se traducían en limitaciones a su capacidad; tal estado duraba hasta los veinticinco años en que se alcanzaba la mayoría de edad. " Borda, Guillermo A. Derecho Civil (Parte General), t.I, pág. 341, Bs. Aires, 1953.

c. Al menor adulto se le reconoce una capacidad relativa

Los **menores adultos** gozan de capacidad relativa, esto es que pueden en forma libre y autónoma realizar actos tales como testar, reconocer hijos extra-matrimoniales, conceder y reclamar para ellos alimentos, otorgar consentimiento para dar en adopción sus propios hijos y celebrar ciertos contratos financieros; para otros actos, si bien se les reconoce capacidad, su realización está sujeta a la autorización de sus representantes, entre ellos, celebrar matrimonio, pactar capitulaciones, ser adoptado, celebrar contrato de trabajo. Para la realización de otros actos jurídicos, en cambio, son considerados incapaces absolutos, entre ellos ser tutores, curadores, albaceas o peritos.

Ahora bien, ese reconocimiento de la capacidad de autodeterminación de los individuos, que como se ha dicho es gradual, en el Estado Social de Derecho está relacionado de manera estrecha con el concepto de libertad que subyace en dicho tipo de organización política, la cual se traduce en actuar dentro de **"la esfera de lo permitido"**, que es, en definitiva, "...aquélla en la que cada cual actúa sin constricción exterior, lo que es tanto como decir que actuar en esta esfera es actuar sin estar determinado más que por uno mismo." 451

La primera pregunta qué surge entonces, es si el **menor adulto** goza de suficiente capacidad, juicio y discernimiento, para autónomamente optar y practicar una determinada religión.

La capacidad del menor se reconoce en menor o mayor grado según se encuentre en una u otra etapa de la vida, más o menos cerca del límite establecido por la ley a partir del cual ella se presume, y se relaciona con la complejidad de los asuntos para los cuales se requiere y con el grado de evolución del sujeto individualmente considerado; por ello, a medida que avanza el tiempo, se amplía el espectro de asuntos en los cuales puede y debe decidir por sí mismo para orientar, sin la conducción u orientación de otro su propio destino.

No puede asimilarse entonces, en lo que se refiere a decisiones que afectan el sistema de valores de un individuo, especialmente cuando ellos se relacionan con el ejercicio de derechos inalienables, esto es aquéllos que posee desde el mismo momento de su existencia, un menor infante con un menor adulto, pues el grado de capacidad de uno y otro es sustancialmente diferente; ahora bien, así como el Estado le reconoce al menor adulto suficiente capacidad y autonomía para consentir o no en un asunto tan delicado como dar en adopción a sus propios hijos, lo que quiere decir que **participa** activamente en decisiones que afectan el destino de un tercero, y tal consentimiento se entiende válido y no contrario al ordenamiento superior452, por cuanto el legislador tiene facultad para "disponer lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes", con mayor razón habrá de entenderse válido el reconocimiento que el legislador le hizo al menor adulto para determinar las directrices de orden moral que guiarán su propio destino, permitiéndole expresar sus creencias religiosas y someterse voluntariamente a la práctica de sus preceptos, actuando y absteniéndose de hacerlo según se lo señalen sus dogmas y principios, siempre que ello no implique atentar contra su integridad, contra la de terceros o contra la de la comunidad en general; tal reconocimiento tiene origen en la incorporación que el Congreso hizo a la legislación interna de la Convención sobre los Derechos del Niño, tratado internacional aprobado a través de la ley 12 de 1991.

4.1.4. La difusión y divulgación de los principios y fundamentos de un determinado credo religioso, constituye una conducta legítima de los predicadores.

451 Bobbio, Norberto. Estudios de Historia de la Filosofía: de Hobbes a Gramsci, Madrid, 1991.

452 Así lo señaló la Corte Constitucional al declarar exequible el inciso segundo del artículo 94 del Decreto 2737 de 1989, por el cual se expidió el Código del Menor, a través de la Sentencia C-562 de 1995, cuyo M. P. fue el Dr. Jorge Arango Mejía.

Desvirtuada la situación de indefensión o subordinación del menor adulto, en la medida en que la ley le reconoce suficiente capacidad para ejercer sus derechos a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión453, queda por dilucidar si el ejercicio de difusión y divulgación de los principios y fundamentos de su fe, por parte de los pastores, guías, o sacerdotes de una determinada religión, dirigidos a incorporar otros creyentes, cuando están dirigidos a un menor adulto, constituye o no una **conducta ilegítima.** La respuesta definitivamente es no, pues dicha labor materializa algunos de los derechos fundamentales de esas personas, entre ellos el derecho a elegir, practicar y difundir su religión, el derecho a la libertad de conciencia y de cultos y el derecho a la libertad de expresión.

Quiere decir lo anterior, que al tenor de lo dispuesto en el artículo 45 del Decreto 2591 de 1991, el juez de conocimiento en el caso específico que se revisa, no podía conceder la tutela interpuesta contra los particulares que demanda el actor, pues de una parte éstos, al predicar los fundamentos de su fe con el objeto de atraer creyentes para la misma están actuando legítimamente, y de otra, tal conducta no se puede interpretar como un ataque o agravio contra el joven para quien se solicita el amparo, el cual como ha quedado establecido, si bien es menor de edad, es un **menor adulto** al que la ley le reconoce suficiente capacidad para decidir por sí mismo la religión que quiere practicar, derecho que se le reconoce expresamente en los artículos 12, 13 y 14 de la Convención Sobre los Derechos del Niño aprobada por el Congreso Nacional a través de la Ley 12 de 1991.

No se configura entonces el presupuesto en el cual el actor funda su petición de amparo, indispensable según lo establece el artículo 86 de la C.P. para que prospere la tutela contra particulares, pues la labor de prédica de los guías espirituales del menor adulto, dirigida a convencerlo de los fundamentos de la fe que ellos practican, en ningún momento puede entenderse como un **ataque o agravio** contra el cual el menor adulto no disponga de medios de defensa, ni como el pilar o sustento de una **relación jurídica de dependencia** que lo coloque en situación de subordinación.

Ahora bien, el hecho de que no se configure el presupuesto que haría viable la procedencia de la tutela contra los particulares contra los cuales el actor dirigió la acción, no implica necesariamente que no exista perturbación o riesgo de los derechos fundamentales para los cuales éste solicitó protección a nombre de su menor hijo, por lo que el juez está en la obligación de "entrar en el fondo del asunto para examinar con criterio de justicia material" y definir "si el daño o amenaza existen" y si es del caso "establecer sobre quién recae la responsabilidad del agravio", e impartir de manera inmediata "las órdenes encaminadas a restaurar la vigencia real de las garantías constitucionales"454.

4.2 SEGUNDO SUPUESTO. En el caso propuesto la acción de tutela es procedente contra el Instituto de los Seguros Sociales, entidad pública responsable de los servicios de salud que requiere el menor para el cual el actor solicita protección, por cuanto dicha institución, o la que ella contrato, debió atender las directrices y la autorización del padre, titular de la patria potestad, dando en todo caso prevalencia al derecho a la vida del menor.

Teniendo en cuenta que la petición central del actor es que con base en la autorización que él le otorgó a la clínica y a los médicos que tratan a su hijo, se le ordene a dicha institución y a sus profesionales practicar, aún en contra de la voluntad del menor, los tratamientos que consideren necesarios, incluido el de transfusión de sangre, dado que esa decisión le corresponde exclusivamente a él, como titular de la patria potestad, deberá establecer la Sala si la amenaza a los derechos fundamentales para los cuales el actor solicita protección, se origina o no en las actuaciones del Instituto del Seguro Social, entidad pública responsable de los servicios de salud del menor enfermo, que con base en la manifestación escrita del menor, de que no recibiría bajo ninguna circunstancia transfusiones de sangre, firmada por él y dos testigos distintos a sus padres, suspendió el tratamiento que le había recomendado.

---

453 Artículo 14 Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y aprobada por el Congreso de la República de Colombia a través de la Ley 12 de 1991.
454 Corte Constitucional, Sentencia T-034 de 1994, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

Así lo entendió el juez de conocimiento, quien decidió "declarar improcedente" la acción contra los particulares demandados, y ordenó al Instituto de los Seguros Sociales "continuar con el tratamiento médico pertinente de Alfonso Cáceres Rojas conforme a la autorización de sus padres"

Para dilucidar este aspecto, la Sala analizará el alcance y las limitaciones del ejercicio de la patria potestad en los casos en los cuales el **menor adulto** reclama su derecho a decidir por sí mismo, si acepta o no un determinado tratamiento médico que es contrario a sus creencias religiosas.

4.2.1 El ejercicio de la patria potestad le permite a los padres orientar y participar en las decisiones de sus hijos menores adultos, y a exigir que se de prevalencia a las que ellos adopten, en caso de enfrentamiento o contradicción que ponga en peligro el derecho fundamental a la vida de sus hijos.

La patria potestad se refiere a las relaciones jurídicas de autoridad sobre la persona de los hijos, ella se define "como el conjunto de derechos que las leyes atribuyen a los padres sobre los hijos no emancipados, para facilitar a aquéllos el cumplimiento de los deberes que la ley les impone. Por su naturaleza, la patria potestad está conformada por poderes conjuntos de los padres que les permiten cumplir los deberes de criar, educar y establecer a los hijos y se reducen fundamentalmente al poder de representar a los hijos menores en todos los actos jurídicos que a ellos convienen y, con algunas limitaciones al derecho de administrar y gozar del usufructo de los bienes que éstos posean. Como no sea en cuanto son complemento de los deberes que han de cumplir los padres, de ninguna manera pueden ser confundidos los unos con los otros."455

Es decir, que los derechos que se derivan de la patria potestad son derechos instrumentales, cuyo ejercicio, restringido única y exclusivamente a sus titulares, sólo será legítimo en la medida en que sirva al logro del bienestar del menor.

Es así como la patria potestad no puede traducirse en decisiones que violenten o transgredan los derechos fundamentales del menor, de hecho por ejemplo, en aras de educar y corregir al hijo el padre no puede maltratarlo y agredirlo sin atentar contra sus derechos fundamentales a la integridad personal y a la dignidad; tampoco puede el titular de la patria potestad tomar decisiones que afecten a sus hijos, contrarias o nugatorias de su condición de ser dotado de una relativa autonomía, salvo que con ellas el menor ponga en peligro su propia vida; sobre el particular ha dicho esta Corporación:

"...**en casos determinados**, es legítimo que los padres y el Estado puedan tomar ciertas medidas en favor de los menores, incluso contra la voluntad aparente de éstos últimos, puesto que se considera que éstos aún no han adquirido la suficiente independencia de criterio para diseñar autónomamente su propio plan de vida y tener plena conciencia de sus intereses. Esto es lo que justifica instituciones como la patria potestad o la educación primaria obligatoria, pues si los menores no tienen capacidad jurídica para consentir, otros deben y pueden hacerlo en su nombre y para proteger sus intereses.

"Por ello, en principio los padres pueden tomar ciertas decisiones en relación con el tratamiento médico de sus hijos, incluso, a veces, contra la voluntad aparente de éstos. Sin embargo, ello no quiere decir que los padres puedan tomar, a nombre de su hijo, cualquier decisión médica relativa al menor, por cuanto el niño no es propiedad de sus padres sino que él ya es una libertad y una autonomía en desarrollo, que tiene entonces protección constitucional. Como dice Carlos Nino, "la autonomía de los padres no es la de los hijos", por lo cual la patria potestad "debe estar dirigida a la formación en el grado máximo posible de la autonomía de los menores, pero no a que esa autonomía sea ejercida de una u otra manera". (Corte Constitucional, Sentencia, T-477 de 1995, M. P. Dr. Alejandro Martínez caballero)

4.2.2. ¿Cuáles son entonces los límites a la intervención de los padres, en relación con los tratamientos médicos de sus hijos menores de edad?

455 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 25 de octubre de 1984.

Dada la complejidad de las actuaciones que se analizan, la Corte ha señalado que no es viable establecer criterios o reglas generales aplicables a todos los casos, al contrario, cada situación específica exige "**una adecuada ponderación...de los principios en conflicto"**, que en el caso que se analiza conduce al estudio de un tema igualmente complejo: el consentimiento del paciente menor adulto en el caso de tratamientos médicos. Para abordar este tema es pertinente analizar, por lo menos de forma somera, algunos de elementos que configuran las teorías que prevalecen sobre el particular:

"...en materia jurídica existen dos orientaciones en el Derecho Comparado extraordinariamente diferentes en lo relativo al consentimiento: La tradición jurídica latina ha tendido históricamente a la irrelevancia del consentimiento y a justificar la decisión discrecional y a veces arbitraria del médico. Por el contrario, la tradición anglo-americana es contraria a la imposición. Ya Locke en sus Dos Tratados sobre el Gobierno Civil enunciaba el derecho a la salud y manifestaba que nadie puede dañar a otro en su vida, salud, libertad y propiedad."456

En el Estado Social de Derecho, que reivindica al hombre como individuo libre y autónomo, incurso en contínuo proceso evolutivo, epicentro de la organización política, fin y no medio de las acciones del Estado, el consentimiento del paciente se erige como manifestación expresa del principio constitucional que reconoce en él un ser razonable, dotado de entendimiento que posibilita la realización de su libertad, pues es su "razón" la única que puede válidamente determinar, previa información sobre las características y posibles consecuencias de un determinado tratamiento médico, si lo acepta o no, decisión que será legítima y constitucional **siempre que provenga de un individuo plenamente capaz** y que con ella éste no incumpla con la obligación que tiene de brindarse a sí mismo el cuidado integral que su persona requiera, o con el deber de no infringir con sus decisiones daño a terceros o a la colectividad.

Habilitar al médico para imponerle su criterio al paciente, sería tanto como despojar al individuo de su autonomía, trasladándola a otro en razón de su calificación profesional, lo que es inadmisible en la concepción de hombre que subyace en este tipo de organización política.

En el caso objeto de revisión, si se tiene en cuenta que el **menor adulto** es titular del derecho fundamental consagrado en el artículo 19 de la Constitución, que le permite profesar y practicar libremente su religión, cuyos preceptos, según él, lo obligan a rehusar transfusiones de sangre, y que lo es también de los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad, a la libertad de cultos y de conciencia, entre otros, el consentimiento que éste emita, cuando se trata de tratamientos de los cuales depende su vida, deberá ser complementado con el consentimiento de sus padres, como en efecto ha ocurrido, pues de lo que se trata es de garantizarle la máxima protección a su derecho fundamental a la vida.

En efecto, para proceder a amputarle la pierna derecha al menor enfermo, la clínica se respaldó en el consentimiento no sólo del padre sino también del menor; de igual forma procedió cuando el menor decidió abandonar voluntariamente la clínica, para lo cual dicha entidad exigió que él y su madre firmarán la salida voluntaria que los exoneraba de responsabilidad. No ocurrió lo mismo, y eso es inexplicable, cuando el menor manifestó que bajo ninguna circunstancia aceptaría recibir transfusiones de sangre, evento en el cual la clínica se conformó con la manifestación del menor, sin tener en cuenta, como si lo hizo en las anteriores situaciones, la opinión de sus padres o por lo menos de uno de ellos, otorgando validez a la firma de "dos testigos" que no tenían ninguna facultad para **participar** de la decisión.

Si bien el menor adulto goza de una capacidad relativa, ésta no es suficiente para optar por una alternativa que pone en serio peligro su vida, pues aún no puede presumirse que ella sea el producto de su propia y autónoma reflexión, guiada únicamente por su razón y entendimiento, motivo por el cual las decisiones

456Pedreira Andrade, Antonio, Derecho a la Salud y Constitución Española: Problemática del consentimiento y derecho del rechazo al tratamiento en el ordenamiento jurídico sanitario. En Los Derechos Fundamentales y las Libertades Públicas, Centro de Publicaciones Ministerio de Justicia España.

que tengan que ver con su salud, que comprometan su vida, deben ser compartidas con sus padres o representantes quienes tienen el derecho y el deber de participar en ellas.

En esa perspectiva, el Instituto de los Seguros Sociales o la entidad que éste contrató, institución de salud responsable de la atención médica del menor para el cual se solicita protección, debió cumplir con sus obligaciones dando prelación a la defensa y protección del derecho a la vida del paciente, para lo cual, como lo hizo en otras oportunidades (amputación de la pierna y salida voluntaria de la clínica), ante la negativa del joven de recibir un tratamiento que se le recomendó como urgente y necesario dada la gravedad de su estado, debió consultar y contar con la opinión de por lo menos uno de sus padres, y dado el conflicto de posiciones entre uno y otro acoger y aplicar aquella que le garantizara al menor el acceso inmediato a todos los tratamientos y recursos científicos disponibles para salvar su vida, con mayor razón cuando el ICBF, organismo especializado al que consulto, se había pronunciado señalando que se acogiera la decisión del padre.

El Instituto de los Seguros Sociales y la clínica a través de la cual dicha entidad atiende al menor enfermo, se equivocaron al suspender el tratamiento que le estaban suministrando, poniendo en peligro la vida del paciente, con base en la sola manifestación de éste de que se rehusaba a recibir transfusiones de sangre, sin tener en cuenta la opinión de los padres y dando relevancia a la firma de terceros que no tenían ninguna legitimidad para intervenir, en un documento que suscribieron en calidad de testigos, el cual por lo demás, de conformidad con lo dicho, podría calificarse de "incompleto", pues al no tener el menor suficiente capacidad para adoptar por sí mismo una decisión que compromete su integridad física y su vida, ésta debió complementarse con la de sus padres o representantes

En la decisión adoptada por el Juez de tutela, en el sentido de ordenar al Instituto de los Seguros Sociales que prosiguiera con el tratamiento conforme a la autorización de los padres, se evidencia que el a-quo concluyó que la amenaza de los derechos fundamentales del menor a nombre de quien se interpuso la tutela, se originó en las decisiones de dicha entidad, adoptadas con base en la negativa del menor y sin tener en cuenta la opinión y autorización que en el caso específico dió el padre.

4.3. TERCER SUPUESTO. En el caso propuesto el derecho a la vida del menor adulto para el cual se solicita protección, prevalece sobre su derecho adoptar y practicar una determinada religión.

Ha quedado establecido que en el ordenamiento jurídico vigente la incapacidad del **menor adulto** no es absoluta, que es relativa según sea que en condiciones de normalidad esté más o menos cerca de la mayoría de edad, lo que a su vez implica que su incapacidad será inversamente proporcional a su edad hasta llegar a los dieciocho años.

En el caso específico que se trata, el menor adulto a nombre de quien se interpuso la acción de tutela, de conformidad con la ley tiene derecho a adoptar por sí mismo una determinada religión, y a obligarse a cumplir los preceptos que ella le imponga, así mismo a exigir de terceros que acaten y respeten sus decisiones, **siempre que con ellas no aténte contra su integridad física y moral, contra la de terceros o contra la de la comunidad en general.**

Ahora bien, qué pasa si esas decisiones del **menor adulto** son contrarias a los principios y creencias de sus padres, podrán éstos imponer las suyas en ejercicio de la patria potestad que ejercen?

Con base en lo expuesto sobre la capacidad relativa que el Estado gradualmente le reconoce al menor, es viable concluir que en el caso específico que ocupa a la Sala, el menor adulto para el cual se solicita protección, al que apenas le faltan seis meses para alcanzar la mayoría de edad457, goza de capacidad suficiente, esto es de suficiente juicio y discernimiento458, y así lo establece la ley en el artículo 14 de la

457 Reposa en el expediente fotocopia del registro civil del menor ALFONSO CACERES ROJAS, a nombre de quien el actor interpuso la tutela, documento en el que se lee que éste nació el 17 de marzo de 1979.

Convención sobre los Derechos del Niño aprobada por la ley 12 de 1991, para decidir, como lo ha hecho, si se acoge o no a una determinada religión y a sus preceptos; ahora bien, si en cumplimiento de tales preceptos pretende adoptar decisiones que ponen en peligro su propia vida, como es rehusar un tratamiento médico que en opinión de los especialistas es esencial dada la gravedad de su estado, el Estado tiene la obligación de proteger ese derecho fundamental a la vida sin el cual no sería posible la realización de los demás derechos que consagra la Carta Política, mucho más si se tiene en cuenta que se trata de un adolescente en proceso de formación, sujeto a la natural presión que causa la posibilidad cercana de la muerte, agobiado por la incertidumbre y ansioso de encontrar respuestas y alternativas que por lo menos alivien la angustia espiritual que muy seguramente lo embarga.

La situación que afronta el menor para el cual se solicita protección, no permite concluir que éste se encuentre en condiciones de asumir de manera objetiva su enfermedad y mucho menos que se encuentre en capacidad y disposición de tomar decisiones originadas en un libre y autónomo ejercicio de reflexión dirigido por su propio entendimiento; su condición lo hace vulnerable, por lo que más que nunca necesita de la orientación de sus padres y de su participación en la toma de decisiones que comprometen el más fundamental de sus derechos: el derecho a la vida.

El menor adulto goza de una capacidad relativa, incompleta, que como tal y según la complejidad de los asuntos de que se trate, requerirá para perfeccionarse y completarse de la orientación y participación de los padres o representantes; de ahí que la Sala no comparta los argumentos, aunque si la conclusión, en los que se sustenta la respuesta dada por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, a la consulta realizada por el director de la Clínica, en relación con la situación de contradicción que se presenta entre la decisión del menor de no recibir transfusiones de sangre y la de su padre de que se le obligara a hacerlo, situación que dio origen a la tutela, pues ella refleja una interpretación reduccionista de las normas que conforman la legislación vigente sobre la materia, que no tuvo en cuenta que el mismo legislador ha establecido diferentes niveles de capacidad de autodeterminación, según se trate de un infante, de un impúber o de un menor adulto.

Con base en esa interpretación dicha entidad condiciona la solución del problema al aspecto estrictamente cronológico, a partir del cual el individuo adquiriría su autonomía y ésta se le reconocería para todos los efectos, única y exclusivamente el día que cumpliera la mayoría de edad, salvo que éste se haya emancipado; en consecuencia, para dicha entidad las decisiones relacionadas con la religión que adopte un menor y con su salud, cualquiera sea su edad, le corresponden, sin más, a los padres si éstos tienen la patria potestad, o a uno de ellos en ausencia del otro, incluso en aquellos casos en que se contradicen con las adoptadas por el hijo, sin considerar las especificidades de cada caso particular y las singularidades que surgen cuando se trata de un menor adulto, al cual el legislador le reconoce una capacidad relativa, y desconociendo lo establecido en el numeral 1 del artículo 14 de la Convención Sobre los Derechos del Niño, aprobada a través de la ley 12 de 1991, cuya aplicación, como lo ha señalado esta Corporación, es obligatoria para Colombia en cuanto Estado signatario:459

"**Artículo 14.**

"1. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia, y de religión.
"..."

De lo anterior se concluye que menor adulto, próximo a cumplir los dieciocho años, que decidió por voluntad propia acoger una determinada religión y cumplir con los preceptos que ella le impone, tiene

458 Tales facultades, suficiente juicio y discernimiento, le fueron reconocidas al menor a la hora de decidir sobre la propuesta de amputación de una de sus piernas, pues se le solicitó, a él y a su padre, la respectiva autorización, configurándose la **participación conjunta** en la toma de tan importante decisión.
459"Una vez perfeccionado, el tratado internacional establece, por definición, una regla de conducta obligatoria para los Estados Signatarios, plasmada en el principio pacta sunt servanda, que es un principio de seguridad, de justicia, y de moral internacionales." (Corte Constitucional, Sentencia C-276 de 1993, M. P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa)

derecho a cumplir las obligaciones de carácter moral que asumió; ahora bien, si tales preceptos interfieren decisiones sobre su salud e integridad física, afectando incluso sus expectativas de vida, tendrá derecho, no a decidir por sí solo, sino a **participar** en las decisiones que tengan que ver con su salud y con los tratamientos médicos que se le recomiendan, expresando libremente su opinión, dado que es un asunto que lo afecta directamente, opinión que deberá ser tenida en cuenta460 y valorada de manera tal que se le garantice la coexistencia y realización plena de sus derechos fundamentales.

Por eso, al realizar dicha valoración, dada su condición de menor de edad, en caso de contradicción entre las decisiones que el menor pretenda adoptar en desarrollo de su derecho a la libertad religiosa y las que emanen de su padres, dirigidas a salvaguardiar su derecho fundamental a la vida, prevalecerán las segundas, de cuya realización efectiva será responsable el Estado.

En estos eventos se produce una situación sui-generis, en la cual la capacidad relativa que se le reconoce al menor adulto debe ser complementada y perfeccionada, hasta hacerse plena, con el ejercicio por parte de los padres o representantes del derecho-deber que a ellos se les reconoce, de **guiar y orientar** a sus hijos o representados en el ejercicio de sus derechos, "de modo conforme a la evolución de sus facultades". Se trata pues de lo que podría denominarse **una capacidad compartida,** pues no se puede simplemente desconocer de plano las opiniones del menor adulto, adoptando decisiones que tendrían que imponerse por la fuerza, a lo mejor transgrediendo otros derechos del mismo; si se presenta contradicción entre las decisiones que tome el menor, que pongan en peligro su derecho fundamental a la vida, y las decisiones de sus padres para preservarla, le corresponde al Estado, en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 5, 11 y 44 de la Carta Política, garantizar la primacía del derecho fundamental a la vida del menor, en el caso específico que se trata haciendo prevalecer el consentimiento emitido por el padre.

"El primero de los derechos fundamentales es el derecho a la vida. Es un derecho inherente al individuo, lo que se pone de presente en el hecho de que sólo hay que existir para ser titular del mismo. De otra parte, se tiene que no se puede ser titular de derechos sin la vida presente, pasada o futura. Así, resulta la vida un presupuesto para el ejercicio de los demás derechos. (Corte Constitucional, Sentencia T-452 de 1992, M. P. Dr. Fabio Morón Díaz).

Así como ésta Corporación ha señalado que "... no puede excluirse...de la protección del Estado y de la sociedad a un menor so pretexto de respetar las creencias religiosas de sus padres"461, en el caso contrario, esto es, cuando el menor en contra de la voluntad de sus padres y argumentando sus creencias religiosas pone en peligro su propia vida, rehusándose a recibir un tratamiento médico que los especialistas consideran esencial para preservarla, el Estado y la sociedad tienen el deber de intervenir para proteger el primero de sus derechos fundamentales: el derecho a la vida, sin el cual no sería posible la realización de ninguno de sus otros derechos.

No se trata de desconocer la condición de autonomía relativa del menor adulto, se trata de evitar que so pretexto de la misma, el menor, en condiciones extremas de vulnerabilidad (peligro inminente de muerte), adopte decisiones que atenten contra él mismo y contra su integridad, y de reivindicar el derecho-deber que asiste a los padres, de guiar y orientar el ejercicio de los derechos de sus hijos menores conforme a la evolución de sus facultades, propendiendo siempre por su bienestar y evitando que se transgredan o pongan en peligro sus derechos fundamentales, el primero de ellos el derecho a la vida.

4.3.1. La participación de los padres en la toma de decisiones que se relacionen con el derecho a la vida de sus menores hijos, no puede implicar el desconocimiento del principio superior que le garantiza al menor el derecho a una vida digna.

460 Artículo 12, Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y aprobada en Colombia a través de la Ley 12 de 1991.
461Corte Constitucional, Sentencia T-411 de 1994, M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

El **menor adulto** en el caso específico que revisa la Sala, adoptó como fe la de los Testigos de Jehová, no obstante que la orientación que le dieron sus padres no corresponde a la misma; él acogió los preceptos de esa religión y está convencido de sus dogmas y principios, conforme a sus creencias él puede recibir el auxilio de la ciencia para atender la enfermedad que lo aqueja, lo que no puede y por eso se rehusa, es aceptar
un tratamiento específico, la transfusión de sangre462; esas son decisiones que en principio él como persona a la que se le reconoce una autonomía relativa, puede tomar de manera legítima, pues corresponden al ejercicio de sus derechos fundamentales a la libertad de religión y a la libertad de conciencia, siempre que con ellas no trasgreda el principio superior consagrado en el artículo 49 de C.P., que lo obliga a cuidar de sí mismo y de su integridad. Sin embargo, ello no quiere decir que en aras de preservarle la vida se le puedan imponer al menor decisiones que atenten contra su dignidad y que le impidan la realización de una "vida plena",

"Se trata pues de defender la vida pero también una cierta calidad de vida. En el término "dignidad" predicado de lo "humano", está encerrada una calidad de vida , que es un criterio cualitativo. Luego para la Carta no basta que la persona exista; es necesario que aún exista en un marco de condiciones materiales y espirituales que le permitan vivir con dignidad." (Corte Constitucional, Sentencia C-575 de 1992, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero)

En el caso que se revisa, no encuentra la Sala que darle prevalencia de la decisión del padre, dirigida a dar vía libre a los médicos que tratan a su hijo menor, para que realicen y utilicen todos los esfuerzos y recursos científicos que estén a su alcance para salvarle la vida, de manera alguna aténte contra la dignidad del mismo, al contrario ella posibilita por lo menos una alternativa a su delicado problema de salud, que le puede brindar la oportunidad de superar la enfermedad que lo aqueja.

Sólo en la medida que se le proteja su derecho fundamental a la vida, incluso de decisiones adoptadas por él mismo, para las cuales el ordenamiento jurídico aún no le reconoce plena capacidad, se le garantizarán sus otros derechos fundamentales, uno de ellos el que le permitirá, previa su propia e individual reflexión, asumir sin la conducción u orientación de otro las decisiones sobre las cuales forjará su propio destino, responsabilidad que entonces le corresponderá de manera exclusiva "...pues nadie por él y en menor medida el Estado"463., podrá legítimamente intervenir en ellas.

Este presupuesto se encuentra consignado en el artículo 12 de la Declaración sobre los Derechos del Niño, aprobada por la Ley 12 de 1991:

462**"Por qué rechazamos las transfusiones de sangre"**. Para los Testigos de Jehová su actitud respecto de las transfusiones de sangre se convirtió en un problema al que tenían que hacer frente, por eso a través de sus órganos de difusión, especialmente de la Revista *La Atalaya*, se explico a los fieles el punto de vista cristiano referente a la santidad de la sangre. Se les señaló que tanto la sangre de animales como la de humanos estaban bajo la prohibición divina que se impuso a Noé y sus descendientes (Gén.99:3-6); igualmente, que en el siglo primero ese requisito recibió énfasis de nuevo mediante el mandato que se dió a los cristianos de "abstenerse de sangre". (Hech.15:28,29)." ...se mostró, a partir de las escrituras, que el único uso de la sangre aprobado por Dios se relacionaba con los sacrificios, y puesto que los sacrificios de animales que se ofrecían bajo la Ley mosaica prefiguraron el sacrificio de Cristo, el que los cristianos hicieran caso omiso del requisito de "abstenerse de sangre" sería una manifestación de flagrante falta de respeto al sacrificio de rescate de Jesucristo. (Lev. 17:11, 12; Heb.9:11-14,22). En consecuencia con este entendimiento, a partir de 1961 se expulsó de las congregaciones de los Testigos de Jehová a cualquiera que pasara por alto este requisito divino, aceptara transfusiones de sangre y manifestara una actitud impenitente. Los Testigos de Jehová preferirían no tomar acción judicial contra los médicos, pero lo harán cuando sea necesario para evitar que se les obligue a aceptar **un tratamiento que les resulta moralmente repugnante.**" ("Los Testigos de Jehová, Proclamadores del Reino de Dios", International Bible Students Association, 1993).
Sin embargo, en la actualidad no hay consenso sobre este particular entre los pastores de esa iglesia, pues existen corrientes que con base también en textos biblícos sostienen que las transfusiones de sangre no son pecaminosas o prohibidas por mandato divino, al contrario dicen, "...no hay un solo pasaje en las escrituras que hable sobre transfusión de sangre, a lo que si se refieren las escrituras en el Levítico y en el Deutoronomio es a "no comer la sangre de los animales", por norma para una buena salud, pero no para la salvación. Si se trata, señalan, de defender las transfusiones de sangre con base en textos biblícos, bastaría con remitirse al texto primero de Corintios, Capítulo 3:16 y 17 que dice: "Somos templo de Dios y si alguno destruyera el templo de Dios, lo destruiría a él", luego si la sangre que es alimento del cuerpo es buena y no debe desecharse, con mayor razón si se necesita para salvar una vida.
463 Corte Constitucional, Sentencia C-221 de 1994, M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz

"**Artículo 12.**

"1. Los Estados partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que lo afecten, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño."

"2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas del procedimiento de la ley nacional."

Quiere decir lo anterior, que al menor adulto para el que se solicita protección, próximo a cumplir los dieciocho años, cuyas actuaciones reflejan un desarrollo acorde con su edad y condiciones de vida, se le debe permitir, como ya se hizo cuando se le recomendó la amputación de la pierna, o cuando él con la anuencia de su madre decidió retirarse voluntariamente de la clínica, **participar** en las decisiones que lo afecten directamente, mucho más si ellas tienen relación con sus derechos fundamentales a la vida y a la libertad religiosa, propendiendo siempre por lograr la coexistencia plena de todos sus derechos.

Sin embargo, si tal participación implica que se presente contradicción insuperable entre sus decisiones y las que adopten sus padres, prevalecerán aquellas que en mayor medida garanticen la protección a su derecho fundamental a la vida, en éste caso las del padre.

4.3.2. La participación del menor adulto en decisiones relacionadas con su salud puede estar válidamente determinada por el ejercicio de sus derechos fundamentales a la libertad de conciencia y de cultos, siempre que ellas no pongan en peligro su vida y su integridad física.

El artículo 18 de la Constitución Política garantiza la libertad de conciencia:

"Se garantiza la libertad de conciencia. Nadie será molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlas **ni obligado a actuar contra su conciencia**."

De otra parte, la Convención Sobre Derechos del Niño establece en su ya citado artículo 14, que los Estados Partes respetarán el derecho del niño a la libertad de conciencia, aclarando en el numeral 2 de dicha norma, que "...los Estados Partes respetarán los derechos y deberes de los padres, y en su caso de los representantes legales, de guiar al niño en el ejercicio de su derecho de modo conforme a la evolución de sus facultades."

Es claro que como derecho fundamental éste también se atribuye a todas las personas, cualquiera sea su condición, correspondiéndole al legislador regular su ejercicio de manera tal que se garantice la coexistencia plena de derechos. El ejercicio del derecho a la libertad de conciencia encuentra límites, en el caso de los menores de edad, en las normas que se refieren y regulan lo relacionado con su capacidad, a ellos como se dijo antes el legislador gradualmente les reconoce autonomía, hasta que ella se presume al acceder el individuo a la mayoría de edad.

La libertad de conciencia es el tal vez el derecho fundamental que más se ajusta al concepto de gradación que subyace en el reconocimiento que hace el Estado de la capacidad de los menores; es obvio que un infante, menor de siete años, no ha desarrollado suficientemente sus facultades ni su capacidad de raciocinio para determinar, de manera autónoma, cuáles son sus creencias y convicciones, las cuales por lo general le son transmitidas por las personas que conforman su entorno, quienes con sus enseñanzas y ejemplo hacen que el menor paulatinamente las interiorice y se apropie de ellas, hasta que éste, con el pleno dominio de su entendimiento, las reivindica y defiende como suyas, o las cuestiona y rechaza sustituyéndolas por otras.

Ese es precisamente el sentido de las disposiciones del artículo 14 de la Declaración de los Derechos del Niño, de una parte reivindicar el derecho de los niños a la libertad de conciencia y, de otra, garantizar que las manifestaciones externas que se desprendan de dicho ejercicio, entre ellas las que coinciden con el ejercicio del derecho a la libertad de cultos, no sean objeto de violación ni por parte del Estado ni por parte de particulares; y de otra el de los padres o representantes a guiarlos, "ir delante mostrando el camino"464, en el ejercicio de esa libertad, facultad que podrán ejercer "**de modo conforme a la evolución de sus facultades**", lo que quiere decir que ella progresivamente se irá restringiendo a medida que el menor adquiere más autonomía. En esa perspectiva, la intervención de los padres o representantes en decisiones que exterioricen las convicciones o creencias de sus hijos o representados, sólo es pertinente y necesaria cuando está de por medio la vida y la integridad física de los menores, aún cuando éstos sean menores adultos.

Lo anterior por cuanto la adopción de un determinado credo religioso obedece a un proceso interno del individuo, que lo conduce a acogerse a una determinada fe, la cual exterioriza adoptando un paradigma de vida que incluye acciones y abstenciones a las que moralmente se obliga, respecto de las cuales en principio cualquier imposición o coacción constituye no sólo una interferencia al ejercicio de su autonomía, sino una violación a sus derechos fundamentales a la libertad de conciencia, a la libertad de cultos y al libre desarrollo de su personalidad, **salvo**, como en el caso objeto de revisión, que con ellas ponga en peligro su propia vida, o impida o interfiera con el ejercicio de derechos de terceros y/o de la colectividad.

4.3.2. En un caso "extremo" en el que está de por medio la vida de un menor, darle prevalencia al consentimiento que otorga el padre para que le practiquen un determinado tratamiento médico, aún en contra de la voluntad del hijo, no atenta contra la autonomía del menor.

Esta Corporación ha señalado, que "...no sería admisible constitucionalmente que un padre forzara a su hijo, que está a punto de cumplir la mayoría de edad, a someterse a una intervención médica que afecta profundamente su autonomía, y que no es urgente o necesaria en términos de salud..."465, pues en ese caso el padre estaría usurpando la autonomía de su hijo y modelando su vida, transgrediendo, entre otros, sus derechos fundamentales a la libertad y a la dignidad.

Quiere decir lo anterior, que dada la situación contraria, esto es cuando se trata de intervenciones o tratamientos urgentes y necesarios dirigidos a preservar la vida del menor próximo a cumplir la mayoría de edad, ante la gravedad "extrema" de su estado de salud, como en el caso que ocupa a la Sala, imponer la decisión del padre, aún en contra de la voluntad del hijo menor, en el sentido de autorizar que la ciencia recurra y aplique los procedimientos que estén a su alcance para salvarle la vida, no implica usurpar o interferir su autonomía, sino viabilizar una posibilidad de carácter científico que contribuya a preservar su vida, deber y derecho del padre y obligación del Estado.

4.3.4. En el caso concreto se configura un "caso extremo" que legítima la prevalencia del consentimiento del padre.

La Corte en su jurisprudencia466 ha señalado tres criterios de cuyo análisis comparado es viable concluir si se configura o no un **caso extremo**, que permita dirimir a favor de la prevalencia de la decisión del padre, el conflicto que podría surgir entre el principio que le reconoce autonomía al hijo menor adulto, que indicaría la necesidad de que éste consienta en el tratamiento que se le recomienda para que fuera legítimo constitucionalmente, y el principio según el cual el Estado y los padres deben proteger los intereses del menor; en el caso que se revisa el análisis combinado de esos tres criterios permite identificar,

464 Diccionario Real Academia de la Lengua
465 Corte Constitucional, Sentencia T-477 de 1995, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero
466Ibídem.

inequívocamente, un "caso extremo" en el cual la prevalencia que se da a la decisión del padre es legitima, pues ella está dirigida a proteger el derecho a la vida de su hijo menor.

Esos tres criterios son:

a. La edad misma del menor.

Ha quedado establecido en el caso objeto de revisión, que el menor para el que se solicita protección por vía de tutela, es un menor adulto próximo a cumplir dieciocho años; así mismo, que como tal goza de una capacidad relativa, que implica que se le reconozca un amplio grado de autonomía y capacidad de autodeterminación en asuntos que lo afecten directamente; por eso, cuando se trata de practicarle tratamientos médicos, según lo ha dicho está Corporación, para que éstos se ajusten a las disposiciones del ordenamiento superior deberán estar precedidos de su consentimiento, **salvo** que se trate, como en el caso que se analiza, de un "caso extremo", en el cual el menor con su negativa compromete su integridad física y su misma vida, evento en el cual es preciso imponer la decisión del padre dirigida a protegerlo, pues sólo así se dará cumplimiento a las disposiciones contenidas en los artículos 5, 11 y 44 de la Constitución Política.

b. La urgencia e importancia misma del tratamiento para los intereses del menor.

La historia clínica del menor para el que se solicita protección, muestra que desde el momento mismo en que se le diagnóstico un cáncer severo, éste mostró clara disposición de colaborar con los médicos en los tratamientos que ellos recomendaron; no hay evidencia de rechazo o resistencia por parte del paciente al tratamiento de quimioterapia, al contrario, el menor se sometió y consintió todo tipo de exámenes y tratamientos, incluida la amputación de su pierna derecha, que se sabe son dolorosos y generadores de un elevado nivel de angustia e incertidumbre; en ningún momento él se ha opuesto a la ayuda que le puede brindar la ciencia médica, y de hecho, a pesar de que los resultados no han sido satisfactorios, está dispuesto a continuar con el tratamiento "agresivo" de "quimioterapia de rescate" que se le propone, a lo que se rehusa es a las transfusiones de sangre que probablemente deban efectuarle como consecuencia de la quimioterapia, todo lo cual demuestra la importancia que para él tiene recuperarse y mantenerse vivo.

No hay duda entonces de que el tratamiento es urgente y necesario según la opinión médica especializada, pero también lo es para la estabilidad emocional del menor, que ha entendido que de él en gran medida depende que cuente con la posibilidad de un futuro.

c. la intensidad del impacto del tratamiento sobre la autonomía actual y futura del menor.

El tratamiento al cual se niega el menor adulto hace parte de una estrategia "agresiva de rescate", que los especialistas le recomiendan dada la gravedad de su estado, no se trata de una intervención médica ordinaria que no afecte el curso cotidiano de su vida, al contrario tal como lo plantea el oncólogo que lo atiende de dicho tratamiento en gran medida depende su vida, realizarlo implica darle una posibilidad para evitar la muerte, por lo que en ningún momento podría afirmarse que se le obligaría a recibir un tratamiento médico que afecte "de manera sustancial el principio de autodeterminación personal" del menor enfermo, al contrario sólo en la medida que los médicos logren salvar su vida él podrá reivindicar su autonomía y capacidad de autodeterminación y materializar sus demás derechos fundamentales.

Es claro entonces que en el asunto objeto de revisión el juez de tutela se encontraba ante un **caso extremo**, que legitimaba su determinación de darle prevalencia a la decisión del padre, aún en contra de la voluntad del hijo menor adulto, en tanto ella estaba dirigida a proteger su derecho fundamental a la vida.

4.4 En el caso de cónyuges separados que reclaman ante autoridades administrativas para sí y con exclusión del otro la patria potestad de sus hijos, éstos deben acreditar esa decisión judicial adjuntando copia de la respectiva sentencia.

En el caso que se revisa, el actor pide que el juez de tutela reconozca y haga efectivo el derecho que en su opinión tiene de adoptar las decisiones relacionadas con la salud de su hijo, aún en contra de la voluntad del mismo y con prescindencia de la opinión de la madre, dado que, según dice, a él le fue otorgada la patria potestad en el proceso de separación de su esposa.

Si bien, como ha quedado establecido, la Sala confirmará la decisión del Juez de conocimiento, que acogió la solicitud del actor en la medida en que le ordenó al Instituto de los Seguros Sociales proseguir con el tratamiento que se le estaba practicando a su hijo menor, aún en contra de la voluntad de éste, considera la Sala pertinente pronunciarse sobre la situación que alega el actor referida a que es él el único autorizado para decidir sobre la salud de su hijo, dado que en el proceso de separación de su esposa le fue otorgada la patria potestad.

El inciso segundo del artículo 288 del Código Civil establece lo siguiente:

"Corresponde a los padres, **conjuntamente**, el ejercicio de la patria potestad sobre sus hijos legítimos. A falta de uno de los padres la ejercerá el otro." (Negrillas fuera de texto)

Es claro entonces, que el principio general que rige esta materia es que los padres comparten el ejercicio de la patria potestad, luego la suspensión o extinción de los derechos inherentes a ese ejercicio para uno de ellos, constituye una situación de excepción que bien puede originarse en la ausencia definitiva de uno de ellos, o en la configuración de uno de los presupuestos que expresamente señala la ley, caso en el cual se requerirá de una decisión de la autoridad judicial competente; sobre el tema se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, al referirse a los efectos de la separación de cuerpos o del divorcio sobre la patria potestad:

"...el cuidado personal de la crianza y educación de los hijos menores es función distinta de los poderes o facultades que configuran la patria potestad, encaminados éstos a que aquella función se cumpla por los padres, es que...[se] estableció que en la sentencia el Juez ha de decidir "a quien corresponde la patria potestad sobre los hijos no emancipados, en todos los casos en que la causa probada del divorcio o la separación de cuerpos determine suspensión o pérdida de la misma: o si los hijos deben quedar bajo guarda. ...si la causa probada del divorcio o de la separación de cuerpos, significa por sí misma, que el padre o madre, culpables de la separación o del divorcio lo hayan sido por hechos que autorizan legalmente para suspender o declarar extinguidos los derechos inherentes a la patria potestad, el juez ha de decidir en la sentencia a quién corresponde el ejercicio de tales derechos, entendiéndose que por ser ejercida conjuntamente por los padres, será ejercida en adelante exclusivamente por el cónyuge inocente de los precedentes que determinaron esa suspensión o extinción..." 467

En el caso propuesto, dada la contradicción que se presenta entre la decisión expresa del menor adulto de no aceptar transfusiones de sangre y la de su padre de obligarlo a recibirlas, argumentando que la decisión le correspondía tomarla a él como titular de la patria potestad, el Instituto de los Seguros Sociales, entidad pública de la cual es beneficiario el menor enfermo, le exigió al padre y actor de la tutela que presentara copia de la decisión judicial a través de la cual según él le había sido otorgada de manera exclusiva la patria potestad.

Tal exigencia de la entidad de salud la encuentra la Sala pertinente y ajustada al ordenamiento jurídico, pues ante la afirmación que sustenta la petición del actor, esto es, que en el proceso de separación de su esposa a él le había sido otorgada la patria potestad de los hijos, dicha entidad tenía la obligación de exigir copia de la decisión judicial correspondiente, pues no podía, con base en la sola manifestación del padre, aceptar y presumir que efectivamente a la madre le habían sido suspendidos sus derechos, mucho menos cuando ella había demostrado disposición de participar en las decisiones de su hijo, como efectivamente lo hizo al suscribir junto con él "la salida voluntaria" del centro hospitalario, relevando de responsabilidad al mismo. De hecho, así como la clínica procedió a la amputación de la pierna del menor con base en la

467 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, abril 25 de 1985.

autorización que para el efecto dieron conjuntamente el mismo menor y su padre, para efectos de la "salida voluntaria" se soportó en el consentimiento conjunto del menor y de la madre.

No se configura pues en lo relativo a este punto, acción u omisión por parte de la entidad pública de salud encargada del tratamiento del menor, con la cual ésta hubiera amenazado o vulnerado sus derechos fundamentales, al contrario en lo que tiene que ver con las inquietudes sobre quienes ejercían la patria potestad, ella actúo con diligencia y demostró responsabilidad.

LIBERTAD DE CULTOS - EVANGELIZACIÓN ILEGAL

Corte Constitucional: Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell. Sentencia No. T-342/94. REF: Expediente T-20973. Bogotá, D. C., julio 27 de 1994.

SÍNTESIS: La autorización que el Estado, mediante la aprobación de sus estatutos, de una asociación para que estudie el idioma y la cultura "Maku", con el fin de lograr una comunicación con la respectiva comunidad indígena, no comprende la facultad de evangelizar e imponer sus creencias y doctrinas a la comunidad indígena "Nukak-Maku". La libertad reconocida por la Carta Política de profesar y difundir una religión, que comporta el deber correlativo de no pretender, a través de la fuerza o de otros medios censurables e ilegítimos, homogeneizar religiosa ni culturalmente los diferentes estamentos sociales, significa para la comunidad indígena "Nukak-Maku" el derecho de poder conocer y practicar cualquier otra clase de pensamiento o culto religioso, lo cual es posible, sin que ello conduzca inevitablemente a una situación de conflicto entre su cultura y la de los extraños.

III. CONSIDERACIONES.

1. Legitimación de los accionantes para agenciar los derechos de los indígenas "Nukak-Maku".

De conformidad con el inciso 1° del artículo 10 del decreto 2591 de 1991, la acción de tutela podrá ser ejercida por persona o personas distintas a las afectadas con la vulneración o amenaza de vulneración de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando éstas no estén en condiciones de promover su propia defensa, y siempre que tal circunstancia se manifieste en la solicitud de amparo.

A juicio de la Sala, la agencia oficiosa es procedente no sólo porque los petentes declararon dicha circunstancia, sino porque evaluadas las circunstancias actuales de aislamiento geográfico, desconocimiento jurídico, incapacidad económica y limitaciones de lenguaje que presentan los integrantes de dicha comunidad, se corroboro que éstos no están en condiciones de promover su propia defensa.

2. Legitimación pasiva de la "Asociación Nuevas Tribus de Colombia".

La acción de tutela contra la "Asociación Nuevas Tribus de Colombia", es viable formalmente según el numeral 4° del artículo 42 del decreto 2591 de 1991, pues la comunidad indígena de los "Nukak-Maku" se encuentra en estado de indefensión, debido a que no se encuentran en condiciones físicas y jurídicas para neutralizar los efectos de las actividades que dicha Asociación realiza, si se tienen en cuenta las relaciones de dependencia que se han generado por la variedad de las acciones, amparadas por el Estado, que aquella ejecuta dentro del seno de la comunidad, encaminadas a lograr su aculturación.

3. Los indígenas "Nukak-Maku": ubicación territorial, gobierno de la comunidad, aspectos y prácticas religiosas y culturales".

Es muy poco lo que se sabe de la comunidad indígena "Nukak-Maku", de su forma de vida y de su sistema social, económico y cultural; la escasa información que se tiene, proviene precisamente de los misioneros

de la "Asociación Nuevas Tribus de Colombia", quienes tienen un asentamiento desde hace varios años en territorio Nukak-Maku", y de publicaciones realizadas por antropólogos investigadores de la Universidad Nacional y del Ministerio de Gobierno.

La comunidad indígena "Nukak-Maku" hace presencia dentro de un extenso territorio comprendido entre los ríos Guaviare e Inírida en el departamento del Guaviare. Aun cuando su existencia era conocida desde hace muchos años, según testimonio de colonos de la región, sólo desde 1988 adquirieron notoriedad, pues en ese año un grupo de 40 indígenas salió de la selva y se instaló en los alrededores del pueblo de Calamar.

La característica principal que los identifica es su nomadismo, pues no se asientan ni arraigan en un lugar fijo dentro del cual establezcan un centro para sus relaciones familiares, económicas, sociales y culturales, sino que viven en constante movilidad, la cual parece estar determinada por la necesidad de proveer los medios para su subsistencia, a través de la caza y la recolección de frutos que produce la propia naturaleza dentro del medio que los rodea.

Habitualmente los indígenas "Nukak-Maku", se movilizan en grupos organizados e integrados, que oscilan entre 10 y 30 individuos, y que construyen viviendas comunales o familiares, cuya existencia es efímera, no sólo por la naturaleza de los materiales empleados, de poca duración y consistencia, sino porque su instinto nómade los impele a permanecer muy pocos días en un sitio determinado, razón por la cual los campamentos construidos, constituyen un simple sitio de paso en su constante y continuo trasegar dentro del espacio vital que constituye su hábitat natural. La ausencia de arraigo de la comunidad en un lugar fijo, ha sido determinante de una particular filosofía de la vida, signada por un desapego por la construcción de obras y objetos permanentes; de ahí que sus escasos objetos materiales sean chinchorros, hechos con fibras torcidas de palmas de moriche o de cumarey y vasijas de cerámica fabricadas con arcilla.

Como se dijo antes, los indígenas "Nukak-Maku" basan su subsistencia en la recolección de frutos y en la caza, lo cual es consecuente con su estado de nomadismo; sin embargo, recientes estudios investigativos han dejado entrever que practican sistemas rudimentarios y esporádicos de cultivo de la tierra que incluye algunas especies como chontaduro, plátano y achiote, para suplir sus necesidades alimenticias.

La situación actual de la comunidad es bastante difícil, pues la vida, la integridad, la cultura y el territorio de los "Nukak-Maku" se encuentran amenazados por diferentes causas, como son: La invasión progresiva de su territorio por colonos de la región, que ha determinado la destrucción constante de su ambiente natural; el contacto directo, a veces inocentes y en otras ocasiones con fines dolosos e ilícitos, de dichos colonos con miembros de la comunidad y, la aparición de enfermedades, al parecer adquiridas por el contacto con extraños, que amenazan su supervivencia.

Situación que necesariamente se va a ver agravada cada día por la falta de presencia real del Estado, a través de acciones que se encaminen a proteger la diversidad étnica y cultural y el territorio de la comunidad. Actualmente, ya se aprecia un estado critico de la situación por la circunstancia de que antes esporádicamente y ahora con mayor frecuencia, se presenta la migración de indígenas hacia las áreas urbanizadas de San José del Guaviare y Calamar.

4. Hechos y vulneraciones planteados.

Se aduce por parte de los accionantes que la presencia de la "Asociación Nuevas Tribus de Colombia" en el sitio de Laguna Pabón, Departamento del Guaviare, se erige en otro problema para la comunidad indígena "Nukak-Maku", pues vulnera a sus integrantes los derechos constitucionales fundamentales a la vida (art. 11 C.P.) y a la libertad de cultos (art. 19 C.P.), e impide que el Estado colombiano dirija la prestación de los servicios de salud y saneamiento ambiental (art. 49 C.P..) y reconozca y proteja la diversidad étnica y cultural de dicha tribu (art. 7o C.P.), debido a que dicha Asociación realiza las siguientes acciones: **1)** adelanta tareas de proselitismo religioso y conversión ideológica, implantando el evangelio, desarraigando la doctrina indígena, sustituyendo las prácticas curativas propias de la tribu por

sistemas médicos diferentes que atentan incluso contra la vida de los indígenas, y realizando además, investigaciones lingüísticas y etnográficas sin el concurso, la dirección, ni el beneficio de entidades estatales; **2)** contribuye a la sobre explotación y empobrecimiento de los recursos naturales del sector noreste del territorio de los "Nukak-Maku", al establecer allí sus viviendas permanentes, operar su pista de aterrizaje y propiciar concentraciones inusuales de grupos en un solo sitio; y **3)** promueve el rompimiento de la estructura social y económica de los "Nukak-Maku", al perturbar la dinámica de movilidad de las "bandas de Cazadores-Recolectores" (característica esencial de esta forma de vida), y al desviar el interés de sus actividades de subsistencia y trashumancia fomentando los cultivos estacionales.

5. Protección constitucional de la diversidad étnica y cultural.

La diversidad en cuanto a la raza y a la cultura, es decir, la no coincidencia en el origen, color de piel, lenguaje, modo de vida, tradiciones, costumbres, conocimientos y concepciones, con los caracteres de la mayoría de los colombianos, es reconocida en la Constitución de 1991, al declarar la estructura pluralista del Estado Colombiano, reconocer y proteger "la diversidad étnica y cultural de su población" y las "riquezas culturales y naturales de la nación".

En efecto, en atención al abuso, prejuicio y perjuicio que han padecido los pueblos autóctonos o aborígenes del territorio nacional, la Constitución Política de 1991 consagró el respeto a la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana, en los preceptos contenidos en los artículos 7° (diversidad étnica y cultural de la nación colombiana), 8° (protección a las riquezas naturales y culturales), 72 (patrimonio cultural de la Nación) y 329 (conversión de las comunidades indígenas en entidades territoriales).

Es más, no sería aventurado afirmar que el reconocimiento de la diversidad étnica y cultural de la población indígena guarda armonía con los diferentes preceptos de la Constitución Nacional relativos a la conservación, preservación y restauración del ambiente y de los recursos naturales que la conforman, si se considera que las comunidades indígenas constituyen igualmente un recurso natural humano que se estima parte integral del ambiente, más aún cuando normalmente la población indígena habitualmente ocupa territorios con ecosistemas de excepcionales características y valores ecológicos que deben conservarse como parte integrante que son del patrimonio natural y cultural de la Nación. De esta manera, la población indígena y el entorno natural se constituyen en un sistema o universo merecedor de la protección integral del Estado.

De conformidad con la parte II de la ley 21 de 1991 "por medio de la cual se aprueba el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76a. reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989" -ley que de conformidad con el artículo 93 de la Carta Política es norma de aplicación prevalente en el orden interno- "los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con los territorios que ocupan o utilizan de alguna manera, y en particular los aspectos colectivos de su relación"; igualmente, "deberán tomar medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia; a este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes"

Propiedad de la tierra colectiva y no enajenable que detentan las comunidades indígenas a través del reconocimiento constitucional (art. 329 C.P.) y legal (ley 135 de 1961 y decreto 2001 de 1988) de los resguardos; instituciones conformadas por una parcialidad indígena que con un título de propiedad comunitaria posee su territorio y se rige para el manejo de este y de su vida interna por una organización ajustada al fuero indígena o a sus pautas y tradiciones culturales, y cuyos objetivos, entre otros, apuntan hacia la protección del ambiente de un grupo étnico y cultural.

El reconocimiento de la referida diversidad obviamente implica que dentro del universo que ella comprende y es consustancial, se apliquen y logren efectivamente los derechos fundamentales de que son titulares los integrantes de las comunidades indígenas. Por consiguiente, cualquier acción de las autoridades públicas o de los particulares que impliquen violación o amenaza de la diversidad étnica y cultural de la comunidad "Nukak-Maku", puede configurar la transgresión o amenaza de vulneración de otros derechos que son fundamentales, como la igualdad, la libertad, la autonomía para el desarrollo de la personalidad, la salud y la educación.

5. El caso en análisis.

5.1. Las acciones que la "Asociación Nuevas Tribus de Colombia" adelanta dentro del pueblo indígena "Nukak-Maku", que se traducen en la donación de alimentos y otros objetos, y en la incentivación del cultivo de la tierra en torno a sus instalaciones, lo cual promueve o estimula la estacionalidad de miembros de la comunidad por más tiempo del que normalmente lo hacen, no rompe el ambiente o escenario natural de caza y recolección que caracteriza a dicho grupo, ni sus patrones de movilidad, pues como hombres libres y racionales que son no se les impide continuar con los hábitos y el sistema de vida que por años han practicado, dado que tienen la opción de elegir autónomamente lo que ha su juicio consideran más conveniente para su subsistencia y realización personal. Por el contrario, resultaría un contrasentido privar a dicha comunidad, dentro de un marco de respeto a su libertad y capacidad de autodeterminación, del conocimiento de las alternativas que le ofrecen otras comunidades en lo cultural, social y económico.

Los derechos fundamentales a la libertad y a la autonomía, que comprenden el derecho que tienen todas las personas a elegir su propio destino y a construir los procesos sociales que han de configurar, unificar e identificar la respectiva comunidad humana, permite a los integrantes del grupo indígena "Nukak-Maku" optar por la forma de vida, de organización socioeconómica y de la utilización del espacio y de los recursos naturales, de la manera que mejor convenga a sus particulares y variados intereses.

Si bien dentro del proceso de tutela, estamentos oficiales y particulares afirman que las actividades de naturaleza social, económica y cultural que lleva a cabo la "Asociación Nuevas Tribus de Colombia" dentro del pueblo "Nukak-Maku", pueden atentar contra la diversidad étnica y cultural de esta comunidad indígena, no obra en el expediente prueba que indique que los "Nukak-Maku" han sido llevados a condescender con las referidas actividades, mediante el empleo de la violencia o el engaño. Además, se observa del examen de los documentos y actuaciones que obran en el expediente, que existe un principio de recepción de los elementos culturales inducidos por los integrantes de la "Asociación Nuevas Tribus de Colombia" por parte del grupo indígena "Nukak-Maku".

No obstante lo que hasta aquí se ha dicho, es conveniente resaltar que la preservación de la identidad cultural de una etnia, no puede servir de pretexto al Estado para abandonarla a su propia suerte, si su situación material resulta incompatible con las mínimas condiciones que exige la dignidad humana.

5.2. Según los estatutos de la "Asociación Nuevas Tribus de Colombia", sus objetivos consisten en "proveer y velar por la enseñanza y cultura de los indígenas del país, traduciendo obras y escritos a las lenguas y dialectos indígenas; cooperando en todo lo posible con las autoridades gubernamentales y con las instituciones científicas para la obtención de datos antropológicos y étnicos relacionados con las costumbres y creencias de las tribus con que pueda entrar en contacto la Misión; publicar y distribuir literatura; establecer entidades autónomas; establecer escuelas o colegios; y otorgar ayuda social, médica, y económica a los pobres y necesitados. La sociedad será dirigida y orientada de acuerdo con la filosofía evangélica"

La autorización que el Estado, mediante la aprobación de sus estatutos, ha dado a la "Asociación Nuevas Tribus de Colombia" para que estudie el idioma y la cultura "Maku", con el fin de lograr una

comunicación con la respectiva comunidad indígena, no comprende la facultad de evangelizar e imponer sus creencias y doctrinas a la comunidad indígena "Nukak-Maku"; pero igualmente se anota que la circunstancia de que los miembros de la referida Asociación posean unas teorías, hábitos, usos y ritos en materia religiosa, diferentes a aquellos que forman el carácter distintivo de la mencionada comunidad, no constituye base suficiente para predicar, sin conocimiento de causa, que se estén quebrantando sus derechos a la autonomía y a la libertad de conciencia y de cultos.

La libertad reconocida por la Carta Política de profesar y difundir una religión, que comporta el deber correlativo de no pretender, a través de la fuerza o de otros medios censurables e ilegítimos, homogeneizar religiosa ni culturalmente los diferentes estamentos sociales, significa para la comunidad indígena "Nukak-Maku" el derecho de poder conocer y practicar cualquier otra clase de pensamiento o culto religioso, lo cual es posible, sin que ello conduzca inevitablemente a una situación de conflicto entre su cultura y la de los extraños. En tales circunstancias, el hecho de que la "Asociación Nuevas Tribus de Colombia", según sus estatutos, se encuentre dirigida y orientada de acuerdo con la filosofía evangélica, no es razón suficiente para considerar que por este solo motivo se pueda vulnerar la integridad religiosa y cultural de dicha comunidad indígena, pues dichos estatutos no fueron redactados para regir sus destinos.

5.3. El artículo 13 de la Constitución Política consagra el principio de igualdad al declarar que "Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica".

La igualdad que preconiza el referido precepto no puede reducirse a su mera declaración formal, no puede ser algo vacío de contenido, por el contrario la igualdad, es el derecho por excelencia que logra elevar la condición del individuo, en cuanto le permite a acceder a derechos tales como la salud, la educación, el trabajo y la seguridad social, que aseguran su dignidad en cuanto lo enriquecen no sólo desde el punto de vista material sino espiritual, cultural y social.

Sin desconocer el principio de "neutralidad" que debe presidir la actuación del Estado en la función de permitirle a todas las personas el ejercicio y goce efectivo de los derechos, la filosofía esencial que emerge de la concepción del Estado Social de Derecho, se traduce en el otorgamiento de un trato igualitario, acorde y compatible con las condiciones económicas y sociales en que realmente se encuentran los individuos; ciertamente, la aplicación efectiva de la igualdad en una determinada circunstancia y situación, no puede ignorar o desconocer las exigencias propias de la diversidad de condiciones que afectan o caracterizan a cada uno de los sujetos.

La situación presente de los "Nukak-Maku" exige que se les dispense - respetando su idiosincrasia y diferencia cultural- un trato excepcional y preferencial por parte del Estado que logre realizar la verdadera igualdad, material y jurídica, pues mientras no se les atiendan las necesidades humanas insatisfechas, predicables de toda persona humana, no podrán superar los factores que han servido para estructurar una discriminación en su contra por los demás grupos humanos que los consideran diferentes física e intelectualmente, y si se quiere, hasta carentes de algunos derechos.

En virtud del principio de la eficiencia en materia de la prestación del servicio público de la salud, principio que tiene como destinatario a los propios organismos responsables de la prestación del servicio, el Estado no sólo se encuentra comprometido en proteger a todas las personas contra las contingencias que vulneran la salud (principio de la universalidad), sino que con base en el principio de la solidaridad, se encuentra facultado para exigir a las entidades privadas, con arreglo a los compromisos que han adquirido o que son inherentes a dicho servicio, lo necesario para hacer efectiva dicha garantía (art. 49 C.P.).

Consecuente con lo anterior, el Estado Colombiano es, en principio, el primer obligado a prestar el servicio público de la salud a los "Nukak-Maku", sin que ello excluya la posibilidad de que dicho servicio sea prestado a través de entidades privadas como la "Asociación Nuevas Tribus de Colombia"; pero en este caso se halla facultado para ejercer vigilancia sobre las actividades que respecto a la atención de la

salud haga la Asociación dentro de la comunidad indígena "Nukak-Maku", pues para asegurar la vigencia del principio de la eficiencia, el Estado debe controlar las condiciones en que se desarrolla el servicio, así como sus resultados.

A juicio de la Sala, la aplicación de métodos, medicamentos o tratamientos excepcionales o extraños a los que tradicionalmente son aceptados por la comunidad, como los que utiliza la referida Asociación, no atentan, en principio, contra la diversidad étnica, religiosa y cultural que se les reconoce y es objeto de protección estatal, porque sus características congénitas y socio culturales continuan incólumes.

6. Los "Nukak-Maku" no disponen de otro mecanismo de defensa judicial para efectos de proteger sus derechos constitucionales fundamentales.

Podría pensarse, a simple vista y sin mayor reflexión, que de conformidad con el decreto 1407 del 31 de mayo de 1991, los indígenas "Nukak-Maku" disponen de otro medio de defensa, como es el de solicitar al Ministerio de Gobierno la suspensión o cancelación de la personería jurídica de la "Asociación Nuevas Tribus de Colombia"; aduciendo que las actividades de ésta contradicen el objeto de sus estatutos, o contrarían el orden público o las leyes, o la ocurrencia de cualquiera de las causales contempladas en el artículo 10 de dicho decreto.

No obstante, contrario a lo considerado por el Tribunal Administrativo del Meta, en el subjudice no opera la causal de improcedencia del numeral 1o del artículo 6o del decreto 2591 de 1991, en razón a que el mecanismo arriba referido no es de carácter judicial, por lo que debe concluirse que la tutela solicitada material y formalmente puede prosperar, pues aunque es evidente la existencia de una instancia administrativa, como la ya reseñada, ella no corresponde a la judicial y no tiene, por consiguiente, la eficacia requerida para la defensa de los derechos constitucionales fundamentales cuya tutela se demanda.

7. Prosperidad de la tutela por amenaza de vulneración de la diversidad étnica y cultural de los "Nukak-Maku" y de algunos de sus derechos culturales que se estiman fundamentales y de otros, por parte de la "Asociación Nuevas Tribus de Colombia".

7.1. Si bien dentro del proceso no obran pruebas ni elementos de juicio para establecer que las prácticas de la "Asociación Nuevas Tribus de Colombia" vulneran el principio del reconocimiento de la diversidad étnica, religiosa y cultural de los "Nukak-Maku", y por consiguiente algunos de sus derechos fundamentales, según informes de la Dirección General de Asuntos Indígenas del Ministerio de Gobierno y de la Organización Nacional Indígena de Colombia ONIC, la "Asociación Nuevas Tribus de Colombia, ha demostrado apatía en cuanto facilitar la información que sobre sus actividades le han solicitado las autoridades gubernamentales y científicas autorizadas por el Gobierno, a efectos de comenzar a realizar investigaciones serias sobre la población, lengua, territorio y cultura de los "Nukak-Maku", y planear estrategias para la protección de su diversidad étnica y cultural.

Concretamente, en el informe rendido por la División General de Asuntos Indígenas del Ministerio de Gobierno, se anota lo siguiente: "se evidenció que en Laguna Pabón se teme la severidad de transgredir conductas u observaciones que no se adecuen a las advertencias de los misioneros o que sean contrarias a sus enseñanzas e ilustraciones"; "...es un lugar hostil para el trabajo de asuntos indígenas y otras entidades que deseen intervenir en favor de los indígenas"; "...gracias al manejo fluido de la lengua y al privilegio de administrar la salud, están en posibilidad de coaccionar la disposición de los indígenas frente a un mensaje ideológico que se opone a sus usos y costumbres y desarticula la cultura, la Misión Nuevas Tribus ha sentenciado al ostracismo el sitio que ocupa y vicia todas las consideraciones de respeto y autonomía ante la nación Colombiana y el pueblo Nukak".

Los anteriores elementos probatorios, indudablemente hacen pensar a la Sala que se encuentra ante la amenaza concreta de violación de los derechos fundamentales de la comunidad indígena "Nukak-Maku" a la libertad, libre desarrollo de la personalidad y libertades de conciencia y de cultos, y principalmente de sus derechos culturales que, como etnia con características singulares, tienen el carácter de fundamentales en cuanto constituyen el soporte de su cohesión como grupo social. Esta aseveración cobra fuerza, si se tiene en cuenta la conducta de la Asociación al ignorar las solicitudes de informes que sobre sus actividades le ha hecho la División General de Asuntos Indígenas, dependencia a la cual la ley ha encomendado la misión de controlar su actividad y de asegurar que su objetivo social se desarrolle acorde con la Constitución, la ley y sus estatutos. Por lo tanto, se concederá a la comunidad indígena "Nukak-Maku" la tutela de los aludidos derechos fundamentales.

7.2. Para lograr la efectividad de la tutela que se concede, copia de esta sentencia deberá ser enviada al Ministerio de Gobierno -División de Asuntos Indígenas-, a la Gobernación del Departamento del Guaviare -Secretaría de Gobierno-, y al Ministerio de Salud, a efecto de que controlen las actividades que la "Asociación Nuevas Tribus de Colombia" adelanta dentro de la comunidad indígena de los "Nukak-Maku".

Además, la División General de Asuntos Indígenas del Ministerio de Gobierno deberá disponer lo conducente para que las actividades que desarrolla la "Asociación Nuevas Tribus de Colombia" se adecuen al cumplimiento de sus objetivos sociales, y especialmente para asegurar que se cumpla en forma oportuna y eficiente la labor de inspección y vigilancia que según la ley le compete a dicha División, la cual debe, además, utilizar los poderes jurídicos de que dispone para asegurar que las operaciones de la Asociación se realicen dentro del marco de la legalidad. No debe tolerar dicha dependencia oficial la violación de la ley; por consiguiente si la Asociación la incumple, debe aplicar la medida extrema de la cancelación de la personería jurídica. Finalmente advierte la Sala, que la concesión de la tutela en las condiciones que se han dejado determinadas, no es óbice para que nuevamente puedan instaurarse acciones de tutela, en el evento de que ocurran violaciones o amenazas de vulneración de los derechos constitucionales fundamentales de los "Nukak-Maku", o que el estadio de amenaza a sus derechos fundamentales, que en este momento se reputa inicial no obstante la orden que se imparte, progrese y pueda derivar en riesgo inminente de penetración cultural indebida.

LIBERTAD DE CULTOS. INTENSIDAD Y ESTRUCTURA

Corte Constitucional - Sala Segunda de Revisión. M.P. Mauricio González Cuervo. Sentencia T-915/1. Expediente T-3.148.028.

SÍNTESIS. Intensidad y estructura del examen de proporcionalidad de las restricciones a la libertad de cultos. La revisión constitucional de una práctica que restringe la libertad de cultos debe tomar nota de aspectos de proporcionalidad dependiendo de cada caso particular, la complejidad del dilema que debe enfrentar el creyente al adoptar la decisión, el carácter definitorio -en el sistema de creencias- de la expresión religiosa cuya protección se reclama, la naturaleza más o menos laica de las razones que se invocan para la limitación, el carácter temporal o definitivo de la limitación, así como el tipo de organización cuya actuación afecta el ejercicio de la libertad de cultos.

Planteamiento del caso, problemas constitucionales y metodología de la decisión

La estudiante María Angélica Daza Albor presenta acción de tutela en contra de la Universidad Cooperativa de Colombia –Sede Santa Marta- al considerar vulnerados sus derechos a la libertad de conciencia, a la libertad de religión y a la libertad de culto. En su opinión, la negativa de la Universidad Cooperativa de ofrecer alternativas para el desarrollo de las actividades académicas en aquellos casos en los que su ejecución se ha previsto los días sábados, desconoce la protección constitucional otorgada a las personas pertenecientes a la Iglesia Adventista del Séptimo Día y que, por esa condición, deben dedicarse a su culto desde que se pone el sol el viernes hasta que se pone el sol el sábado.

La Universidad Cooperativa así como las decisiones de instancia, se oponen a tal planteamiento exponiendo diferentes razones. Sostienen (i) que las libertades invocadas, a pesar de su reconocimiento constitucional, pueden ser objeto de limitaciones constitucionales en tanto no existen derechos absolutos, (ii) que la autonomía universitaria reconocida en el artículo 69 de la Constitución confiere la posibilidad de que las instituciones educativas definan la manera en que se ejecutan sus actividades académicas y administrativas, resultando factible la definición de horarios para el desarrollo de cada uno de los cursos, (iii) que le corresponde a los estudiantes prever tal tipo de situaciones a efectos de definir si se inscriben o no en la Universidad sin que resulte factible el traslado de ese dilema a la institución educativa, (iv) que se trata de medidas de carácter general que no tienen como propósito favorecer ninguna religión particular y, por el contrario, se fundan en los intereses de la comunidad estudiantil y (v) que el programa de enfermería demanda el desarrollo de actividades teóricas y prácticas que requieren la asistencia de los estudiantes los días sábados, en consideración a los acuerdos desarrollados con los centros de salud en los que se despliegan algunas de tales actividades.

Adicionalmente la Universidad Cooperativa sostiene, de manera específica en su escrito de contestación, que la accionante tendría la posibilidad de desarrollar un curso intensivo en las condiciones definidas

reglamentariamente y cuyos costos podrían ser diferentes atendiendo las particularidades que marcan su ejecución.

Así las cosas, esta Corporación debe examinar, en el presente caso, si la determinación de una universidad privada de no acceder a la solicitud de una integrante de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, consistente en disponer de opciones alternativas para desarrollar las actividades académicas que el programa de enfermería ha previsto para el día sábado, constituye una restricción inconstitucional del derecho a la libertad de cultos reconocido en el artículo 19 de la Constitución o si, por el contrario, es expresión de una posibilidad legítima de actuación reconocida a las universidades en virtud de la autonomía prevista en el artículo 69 de la Carta Política. Además de ello, deberá establecer esta Sala si cobrar a la accionante el valor de los cursos intensivos, cuando no puede asistir a los cursos regulares como consecuencia del ejercicio de su culto, es o no compatible con el texto constitucional.

Con el propósito de abordar los problemas constitucionales identificados, la Corte seguirá el siguiente orden. Inicialmente presentará la orientación que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha tenido en relación con las solicitudes de amparo formuladas por personas integrantes de la Iglesia Adventista del Séptimo Día. Allí se hará referencia también a los casos en que personas integrantes de otras comunidades religiosas han planteado reclamos análogos. En ese contexto, la Corte formulará una síntesis de los criterios constitucionalmente relevantes que han sido empleados para resolver los problemas que este tipo de casos suscitan **(numeral 3)**. A continuación se precisará la metodología de análisis que en eventos como los examinados en esta oportunidad debe aplicarse **(numeral 4)**. Posteriormente esta Sala determinará, con fundamento en la metodología precisada, si la actuación de la Universidad Cooperativa de Colombia desconoció los derechos de María Angélica Daza Albor **(numeral 5)**.Adicionalmente la Corte hará una aclaración final precisando el tipo de órdenes que serán impartidas **(numeral 6)**.

3. Criterios constitucionales relevantes para el examen de las restricciones a la libertad de cultos de integrantes de confesiones religiosas y, en particular, de miembros de la Iglesia Adventista del Séptimo Día

La Corte Constitucional ha tenido oportunidad de pronunciarse en diferentes ocasiones respecto de la constitucionalidad de las restricciones que han impactado las decisiones de personas pertenecientes a confesiones religiosas y, en ese marco, a los sujetos que hacen parte de la Iglesia Adventista del Séptimo Día. En varias de sus providencias se ha ocupado de precisar la evolución de esta materia. A pesar de ello esta Corporación estima oportuno presentar una vez más tal evolución, con la finalidad de establecer el alcance específico de los precedentes definidos y las consideraciones constitucionales más importantes para su fijación.

Esta Sala de Revisión ha podido identificar la concurrencia de al menos tres criterios que resultan constitucionalmente relevantes para resolver los conflictos que han suscitado la atención de la Corte. Ellos podrían denominarse (a) el de los intereses –primer criterio-, (b) el de la permanencia o transitoriedad –segundo criterio- y (c) el de la complejidad del dilema –tercer criterio-. A continuación se presenta una síntesis general de ellos.

3.1 Primer criterio: el significado y tipo de reconocimiento constitucional de los intereses que se oponen al ejercicio de la libertad de cultos

3.1.1 La jurisprudencia constitucional ha valorado el tipo de intereses que se encuentran en tensión en los casos resueltos y, en particular, la clase de razones que se presentan para justificar la restricción a la libertad de cultos de las personas que pertenecen a una comunidad religiosa y, de manera específica, que hacen parte de la Iglesia Adventista del Séptimo Día.

A cuatro grupos de casos conduce el análisis de las principales decisiones en esta materia. El primero se refiere a los eventos en los que al ejercicio de la libertad de cultos se opone una razón de eficiencia administrativa u operativa que se ampara, por ejemplo, en la autonomía universitaria (3.1.1.1). Un

segundo grupo contempla aquellos supuestos en los que el ejercicio del culto es disputado por razones vinculadas a la calidad de los procesos pedagógicos que adelantan instituciones educativas públicas o privadas, y que dan lugar a la invocación de la autonomía de las universidades y de los colegios o, en general, de un propósito formativo especial (3.1.1.2). El tercer grupo se encuentra integrado por los casos en los que la libertad de cultos es limitada fundándose en la obligación de cumplir determinados deberes ciudadanos establecidos por la Constitución o claramente deducibles de su texto (3.1.1.3). Finalmente, se encuentran las hipótesis en las cuales la libertad de cultos se ha visto desafiada por intereses empresariales constitucionalmente significativos (3.1.1.4).

3.1.1.1 La Corte Constitucional ha señalado que en los casos en los que se oponen razones de eficiencia administrativa u otras análogas, la protección que la Constitución le confiere a la libertad de cultos se extiende. Así ha ocurrido en las sentencias T-448 de 2007[468], T-044 de 2008[469], T-493 de 2010[470] y T-832 de 2011[471].
En estos eventos ha considerado la jurisprudencia de la Corte que resulta exigible, con independencia del carácter temporal o definitivo de la restricción impuesta al ejercicio del culto, que la entidad correspondiente proceda a programar una fecha alternativa para la realización de las actividades cuya ejecución se hubiere previsto el día en que los fieles cumplen determinados deberes impuestos por su sistema de creencias. En consecuencia, indica de manera general y con algunas variables en la clase de órdenes de tutela, la obligación de las instituciones accionadas –en esos casos el Instituto Colombiano de Fomento de la Educación Superior así como la Universidad Nacional- de definir una fecha alternativa para la realización del examen correspondiente.

Cabe destacar, que la sentencia T-044 de 2008 precisó que es una carga del interesado plantear con anticipación suficiente la imposibilidad de presentar la prueba en el día señalado. De esta manera, aunque se reconoce un derecho subjetivo a que se disponga la realización de los exámenes en fechas diferentes, su exigibilidad a través de la acción de tutela depende de la oportunidad en la formulación de una solicitud oportuna en tal dirección.

3.1.1.2 En el segundo grupo de casos, en los que se pretende limitar el ejercicio de la libertad de cultos con apoyo en razones vinculadas a la facultad de las instituciones públicas o privadas para definir la forma y contenido de sus procesos pedagógicos, la jurisprudencia constitucional no ha sido uniforme.

---

468 En la sentencia T-448 de 2007 le correspondió a la Corte evaluar, desde la perspectiva de la libertad de cultos, la negativa de la Universidad Nacional de practicar un examen de ingreso en días diferentes a los inicialmente previstos (sábados). Luego de precisar la jurisprudencia constitucional que estimó relevante en la materia, la Corte consideró, destacando lo señalado en la sentencia T-026 de 2005, que existía una obligación de procurar un acuerdo con los estudiantes. De esta manera y a pesar de tratarse de una restricción transitoria, la Corte confirmó la sentencia del juez de segunda instancia y ordenó a la Universidad Nacional la reprogramación del examen.

469 En la sentencia T-044 de 2008 en la que se examinó nuevamente la decisión de la Universidad Nacional de no practicar exámenes de ingreso en días diferentes a los previstos para todos los aspirantes, la Corte precisó que era exigible la reprogramación del examen, destacando incluso, que ello se derivaba de lo señalado en el acuerdo de Derecho Público contenido en el Decreto 354 de 1998 que contemplaba la reprogramación de los exámenes cuando no existiera una causa motivada que lo impidiera.

470 En la sentencia T-493 de 2010 la Corte Constitucional se ocupó de determinar si violaba la libertad de cultos, la decisión del ICFES de no autorizar la práctica del examen de Estado un día diferente al domingo considerando que el menor que solicitaba el cambio de horario se encontraba vinculado a una Iglesia Evangélica, cuyos cánones de comportamiento indicaban a sus fieles el deber de abstenerse de ejecutar actividades seculares a menos que fueran de caridad. La Corte consideró que debía ampararse el derecho a la libertad de cultos, a pesar de lo cual no impartió una orden específica dado que el examen había sido ya practicado el día lunes. Indicó la Corte: "Por tanto, los casos de la iglesia Adventista del Séptimo Día frente al caso objeto de revisión, evidencian que se debe proteger la creencia de la iglesia Evangélica Libre de Quibdó de no realizar el domingo actividades distintas a las espirituales. (…) Ciertamente, el núcleo esencial de la libertad de cultos es permitir la comunicación con el ser superior y las prácticas que el credo le señale. Por tanto, si la iglesia Evangélica Libre de Quibdó previó en su credo destinar el domingo únicamente para actividades espirituales el ICFES tenía la obligación de autorizar al demandante presentar el examen de estado un día diferente. (…) En esas condiciones la Sala considera que la entidad demandada al no programar para el accionante un día distinto al domingo la presentación del examen de estado para el ingreso a la Educación Superior vulneró su derecho fundamental a la libertad de cultos."

471Luego de referirse (i) a la orientación de tribunales extranjeros y organismos internacionales en relación con el uso, en centros educativos, de determinados atuendos o signos con relevancia religiosa y (ii) a los lineamientos generales de la jurisprudencia constitucional para el examen de restricciones a la libertad religiosa, esta Corporación afirmó que resultaba contrario a la Constitución establecer que las accionantes, integrantes de la Iglesia Pentecostal, tenían la obligación –a pesar las creencias religiosas que se oponían a ello- de usar pantalones si pretendían ingresar a la Escuela Normal Superior Demetrio Salazar Castillo.

Así, la sentencia T-539A de 1993 se ocupó de examinar si constituía una violacióna la libertad de cultos la negativa a admitir la inasistencia de una estudiante a las clases programadas el día sábado, considerando su pertenencia a la Iglesia Adventista del Séptimo Día. Sostuvo la Corte que no existía una violación de los derechos fundamentales de la accionante dado que la medida era constitucionalmente legítima en tanto la determinación de la Universidad de establecer la obligación de asistencia los días sábados se encontraba protegida por la autonomía universitaria y, adicionalmente, se trataba de una decisión adoptada de manera universal que respondía a la situación general de los estudiantes472.

En esa oportunidad, el Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz salvó el voto argumentando que la determinación de la Corte desconocía la existencia de un verdadero conflicto de intereses constitucionalmente protegidos y que, ante la ausencia de una razón que exigiera de manera clara la programación de clases los días sábados, la Universidad se encontraba en la obligación de identificar alternativas que hicieran posible proteger la posición constitucional de la accionante.

Años después, en la sentencia T-588 de 1998 la Corte presentó un punto de partida distinto para la solución de un conflicto que guardaba alguna similitud. Señaló que resultaba inconstitucional la decisión de un profesor que, apoyándose en la libertad de cátedra, requería de sus estudiantes la ejecución de un baile que algunos se negaban a practicar atendiendo sus convicciones religiosas. Este Tribunal consideró, atendiendo la seriedad473 de las razones expuestas por los accionantes, que el docente se encontraba en la obligación de identificar e implementar mecanismos diferentes para alcanzar los propósitos pedagógicos que se adscribían al desarrollo de la clase por él impartida. La Corte señaló que la aspiración de coherencia entre lo que se piensa y lo que se hace resultaba una expresión fundamental de la libertad de las personas y, en esa medida, demandó la adopción de estrategias alternativas a fin de evitar impactar de manera tan grave los derechos fundamentales de los estudiantes.

Definida tal orientación, la postura inicial asumida en la sentencia T-539A de 1993 no fue seguida en providencias posteriores. Así, en sentencia T-839 de 2009 esta Corporación examinó si era compatible con la libertad de cultos y con el derecho a la igualdad, la decisión del Consejo Superior de la Judicatura y de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, consistente en no aceptar la excusa presentada por un estudiante para justificar su inasistencia los días sábados a las clases impartidas en el curso-concurso 2009 para jueces y magistrados y, adicionalmente, en negarse a definir alternativas para la ejecución de las actividades académicas correspondientes. El accionante fundamentaba su pretensión en el hecho de pertenecer a la Iglesia Adventista del Séptimo Día.

La Corte consideró, luego de examinar el alcance general de la libertad de cultos en diferentes instrumentos internacionales, que la decisión de las entidades accionadas desconocía tal libertad dado que las decisiones de las entidades accionadas afectaban injustificadamente el ámbito de protección de tal derecho. Sostuvo la Corte que la referida determinación no superaba el juicio estricto de

472Indicó la Corte en esa oportunidad: "En ejercicio de su autonomía, la Universidad tiene la potestad de señalar los días regulares de trabajo académico y el horario dentro del cual dicho trabajo debe realizarse. Al hacerlo, tiene en consideración las circunstancias comunes a la generalidad de los alumnos, pero no puede tomar en cuenta la particular situación de cada uno, pues ese modo de proceder imposibilitaría la fijación de cualquier norma de carácter general. V.gr: excluye el domingo, del calendario de trabajo, porque es ése un día de descanso en todo el país, independientemente de la obligación religiosa que para muchas personas tal descanso puede implicar. Al hacerlo, no se propone compeler a quienes, profesando otra fé religiosa, se sientan obligados a reservar al culto un día diferente. (…) Las personas que en esta última situación se hallen, deben entonces optar entre el cumplimiento del deber religioso, con sacrificio de sus intereses académicos, o decidirse por éstos, en detrimento de la que para ellas es conducta obligatoria. Pero el dilema no es de la institución que ha procedido en armonía con la normatividad vigente, incluida la de más alto nivel, sino de quien se encuentra en esa particular situación. Que la Universidad juzgue que, sin significativos traumatismos, puede dispensar del cumplimiento de una exigencia académica ordinaria a alguno de sus alumnos, es bien diferente a que tenga la obligación de hacerlo."

473 En esa oportunidad, la Corte consideró demostrada la seriedad de las convicciones expuestas por los accionantes indicando sobre ello: "Los datos que pueden inferirse del expediente, demuestran que la objeción que oponen los demandantes a la práctica escolar se origina en profundas convicciones religiosas y que ellas se esgrimen de manera seria y no acomodaticia. Los estudiantes individualmente han rehusado llevar a cabo las danzas requeridas, pese a la promesa hecha por el profesor de que si sólo uno de ellos lo hacía, los demás quedarían exonerados de la prueba. La firmeza de la creencia, de otro lado, se pone en evidencia en el valor que los demandantes le asignan al cumplimiento de su religión, pues prefieren acatarla aún a costa de reprobar la materia o de permanecer por fuera del colegio. Finalmente, corrobora el aserto, la actitud de los objetores que se niegan a cambiar de colegio, puesto que estiman que la actitud del profesor corresponde a un gesto o comportamiento que deben combatir dentro de la misma comunidad escolar donde la conducta cuestionada se da y no en otro lugar."

proporcionalidad.474Con fundamento en ello ordenó a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura que adoptara las decisiones que se requirieran para garantizar al accionante la posibilidad de realizar actividades académicas equivalentes o sustitutas de aquellas que fueron requisito para cumplir con las exigencias del IV Curso de formación judicial.

En una dirección semejante a la anterior había procedido esta Corporación en la sentencia T-026 de 2005. En ella estableció que el SENA había desconocido los derechos de una estudiante al no considerar que la razón de la inasistencia a las clases del día sábado y que derivó en la cancelación de su matrícula, se asociaba a la obligación de respetar el Sabbath. En esa oportunidad la Sala destacó la importancia de la expresión libre del culto advirtiendo que las actividades propias del Sabbath se encontraban protegidas por el derecho consagrado en el artículo 19 de la Constitución. Así las cosas, en esa oportunidad concluyó que existía un derecho-deber a establecer un diálogo que hiciera posible evaluar las diferentes alternativas475.

Estas dos decisiones de la Corte, la T-026 de 2005 y la T-839 de 2009, indican que la protección de las prácticas asociadas al Sabbath se encuentra exigida constitucionalmente y, en esa medida, no es aceptable que los centros educativos desconozcan tales aspiraciones.

Es posible detectar, sin embargo, algunas diferencias relevantes. De una parte, la sentencia T-026 de 2005, fijando una posición que luego sería reiterada por la Corte476, se refiere de manera explícita a que la protección de los derechos de los integrantes de la Iglesia Adventista del Séptimo Día no resulta absoluta si se tiene en cuenta la necesidad de que los estudiantes formulen un aviso oportuno a las instituciones educativas477. Adicionalmente la sentencia del año 2005 no fundamenta un derecho general a la reprogramación de las clases sino un derecho al establecimiento de un diálogo efectivo que contemple las alternativas posibles y viables. Esta precisión sugiere, desde una perspectiva constitucional, que no en todos los casos existe un deber definitivo de resolver favorablemente la solicitud de quien considera obligatorio el respeto del Sabbath.

---

474 Señaló la Corte en la conclusión de la sentencia: "Siguiendo las reglas y los criterios jurisprudenciales a los cuales se hizo alusión en la presente sentencia [ver sección 4.6. de las consideraciones] y que desarrollan el orden constitucional vigente, la Sala de Revisión concluye que [1] la libertad de religión de una persona se viola cuando se le obliga a realizar actividades durante el *día consagrado al descanso*, como requisito para participar en un curso-concurso para acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, por ser un medio prohibido, salvo que éste sea estrictamente *necesario*. Si ni siquiera se considera la posibilidad de llegar a un acuerdo con la persona que debe realizar dichas actividades es claro que se presenta la vulneración. También concluye la Sala de Revisión que [2] se viola el derecho a la igualdad de una persona cuando se le obliga, dentro de un curso-concurso para acceder a un cargo público, a realizar actividades en contra de una creencia religiosa, que el Estado y las instituciones que lo conforman están obligadas expresamente a respetar (v.gr. guardar el *sabath*); especialmente prohibido se encuentra este medio, cuando, además, es inadecuado y contraproducente para alcanzar el fin buscado por la medida. La Sala de revisión toma esta decisión teniendo en cuenta que mediante ella se protege la libertad religiosa de una persona que pertenece a una Iglesia, reconocida por el Estado, que tiene un carácter minoritario dentro de la sociedad colombiana, y teniendo en cuenta que la creencia protegida es una de aquellas que son consideradas como fundamentales y estructurales en el culto y práctica de su religión."

475 En el fundamento jurídico 17 señaló la Corte: "Lo anterior significa entonces, que si el estudiante que profesa esta religión informa al momento de la matrícula o dentro de un término razonable al inicio del calendario académico su imposibilidad de asistir durante el *Sabath* a clases, las directivas y profesores no podrán negarse a llegar a un acuerdo como negación *a priori* de un posible arreglo sobre el punto. Deberán estudiarse, en consecuencia, las alternativas disponibles y viables acordes con las exigencias religiosas que propicien un arreglo entre las partes en conflicto." Y más adelante sostuvo: "Para la Sala es claro que, de conformidad con los documentos y con las afirmaciones de la ciudadana Cruz Sánchez que obran en el expediente, aquella informó e intentó en varias oportunidades llegar un acuerdo con el profesor que dictaba el módulo de ventas en mostrador y con las directivas del SENA. Tras la elusión de diálogo que durante meses evidenciaron los funcionarios del ente demandando, en noviembre de 2003 notificaron a la actora que, de conformidad con el reglamento estudiantil, la misma había cumplido el número de fallas requeridas para cancelar su matrícula. Señaló la entidad ante el juez de tutela que tan sólo estaba realizando la confrontación entre las ausencias y las condiciones de cancelación de la matrícula y la comprobación de pérdida del cupo de la alumna por tal motivo. No puede la Corte admitir este argumento. La vulneración del derecho a la libertad religiosa de la actora se configuró con dos actuaciones, la primera una omisión o elusión de diálogo para llegar a un acuerdo con ella por parte de la entidad demandante y la segunda la cancelación de su matrícula argumentando la acreditación de las fallas suficientes para ello."

476 Así ocurrió en la sentencia T-044 de 2008.

477 En todo caso la Corte precisó la regla definida indicando los eventos en los cuales no podría invocarse el amparo: "En ese sentido, aunque los educadores y directivos de las instituciones de enseñanza tienen el deber antes descrito, los estudiantes pertenecientes a la iglesia en mención no pueden hacer un uso abusivo de su derecho. Es decir, frente a un aviso tardío a la institución de los motivos de su inasistencia –por ejemplo, una vez ya han sido superadas el número de fallas fijadas por el reglamento para perder una materia- o durante días o periodos que no comprende el *Sabath* sin justa causa, el ámbito de protección constitucional del derecho habrá sido sobrepasado. De igual manera, frente a la inasistencia reiterada sin justa causa a las sesiones académicas, no será el desconocimiento del reglamento estudiantil y la regulación de las consecuencias de las fallas, razón suficiente para lograr el amparo del derecho a la libertad religiosa."

3.1.1.3 En el tercer grupo de casos, la Corte ha expresado que no es inconstitucional la imposición de algunos deberes de naturaleza cívica a pesar de su interferencia en un sistema de creencias amparado, prima facie, por el artículo 19 de la Constitución.

Así ocurrió en la sentencia T-447 de 2004. En dicha oportunidad estableció que se ajustaba a la Constitución la atribución, a personas pertenecientes a la Iglesia Adventista del Séptimo Día, de una obligación de participar como jurado de votación el día sábado. Para esta Corporación la limitación establecida superaba las exigencias del juicio de proporcionalidad y, en particular, constituía una intervención que se justificaba por la importancia de las razones que para el efecto se presentaban.

Sostuvo sobre el propósito de la medida:

"Para resolver este punto, no es necesario, en esta ocasión, detenerse en la finalidad e idoneidad de la medida adoptada por el legislador. La participación como jurado de votación persigue la realización de un deber constitucional, dirigido a realizar un propósito constitucional claro: la realización de elecciones o actos de democracia participativa."

Y más adelante, al examinar si la determinación resultaba estrictamente proporcionada señaló lo siguiente:

"En relación con la proporcionalidad, la Corte considera que no resulta en extremo afectado el derecho fundamental invocado. Si bien, para la comunidad Adventista el respeto por el día sábado es un elemento fundamental de su sistema de creencias, resulta claro que la realización de elecciones o la convocatoria a referendos no demanda la participación de las personas cada sábado. Antes, el referendo votado el día 25 de octubre de 2003, fue el primero en realizarse desde la adopción de la Constitución de 1991. Así, no se trata de que el Estado le imponga a los demandantes, como consecuencia de la no distinción, un deber permanente, que era el caso analizado en la sentencia T-982 de 2001."

Esta postura es coincidente con la orientación de la jurisprudencia de esta Corporación referida a personas vinculadas a otras comunidades religiosas. Eso se refleja en lo sostenido por las sentencias T-075 de 1995 y T-877 de 1999. En ambos casos, en los que esta Corporación negó el amparo, se debatía si se desconocían los derechos fundamentales de estudiantes, Testigos de Jehová, que se negaban a asistir a un acto cívico al calificarlo como un acto de adoración. Consideró que la obligación impuesta por instituciones educativas encontraba un fundamento claro en el deber de participar en la vida cívica del país reconocido en el artículo 95 de la Constitución.

Indicó en la primera de las sentencias citadas:

"No por el hecho de exigir de un estudiante -como elemento inherente a su condición de tal- su concurrencia a un acto de carácter cívico, se puede sindicar al centro educativo de quebrantar la libertad de conciencia del alumno renuente por cuanto, a juicio de la Sala, apenas se cumple con una función indispensable para la **formación** del educando, la cual hace parte insustituible de la tarea educativa.

En el sentir de la Corte, si se permitiera que cada estudiante, según su personal interpretación de los deberes religiosos que le corresponden o so pretexto de la libertad de conciencia, se negara a cumplir con las órdenes razonables y en sí mismas no contrarias a la Constitución que le fueran impartidas por sus superiores, con el objeto de participar en la vida cívica del país, se estaría socavando la necesaria disciplina y el respeto al orden que debe reinar en toda institución."478

478 Resulta relevante destacar que en este caso, tal y como ocurriría en la sentencia T-877 de 1999, uno de los magistrados de la sala se encontró en desacuerdo. En el caso de la sentencia T-075 de 1995 señaló el Magistrado Carlos Gaviria Díaz: "Los magistrados que conformaron la mayoría de la Sala derivan de normas tan genéricas como los artículos 2 y 95-5 de la Carta, el deber específico de asistir a un desfile conmemorativo de una efemérides patriótica, sin que puedan dispensar de su cumplimiento las creencias que se profesen acerca de la Divinidad. Es decir, que si el derecho fundamental a la libertad de conciencia, religiosa y de cultos, entra en conflicto con el que ellos estiman deber cívico,

En igual dirección discurrió la Corte en la sentencia T-877 de 1999:

"Se reitera que la realización de eventos demostrativos del respeto y amor a la patria no constituyen actos religiosos, y traducen en cambio los más altos sentimientos de la persona por la Nación, de la que hace parte y de la que por supuesto debe siempre sentirse orgulloso. Por ello es perfectamente entendible el valor de la declaración y del precepto que encierra el primer aparte del artículo 95 de la Constitución, cuando señala, que "la calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional", y justamente por eso, "todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla".

Así, pues, la exigencia de exaltar los símbolos y valores patrios no puede considerarse, como lo creen los demandantes, como un deber que se contrapone a sus creencias religiosas, pues ella contribuye a la formación integral que implica el proceso educativo."479
Según lo señalado, la invocación de un deber constitucional específico hace posible fundamentar una competencia del Estado o de las instituciones educativas para asignar la obligación de ejecutar un acto que las personas consideran contrario a su sistema de creencias. La importancia que tales deberes ostentan en el sistema jurídico –unida a otras consideraciones-ha dado lugar a que la Corte Constitucional, a pesar de las discrepancias de algunos de sus miembros, determine negar el amparo constitucional.

3.1.1.4 La jurisprudencia de esta Corporación, en un cuarto grupo de casos, ha reconocido en el ámbito laboral una importante protección de la libertad de cultos de las personas pertenecientes a la Iglesia Adventista del Séptimo Día.

Así, en la sentencia T-982 de 2001 la Corte Constitucional señaló que resultaba inconstitucional, al ser desproporcionada, la decisión de una Caja de Compensación Familiar consistente en imponer, a una persona perteneciente a la Iglesia Adventista del Séptimo Día, la obligación de asistir al lugar de trabajo los días sábados. De conformidad con el planteamiento de la Corte, el respeto del Sabbath constituía un elemento central de la religión del accionante y, en consecuencia, se encontraba protegido por tal derecho. A partir de dicha afirmación concluyó que la afectación de los derechos de la accionante era particularmente grave.

Adicionalmente la Corte destacó que el tratado celebrado entre la Iglesia y el Estado colombiano que prevé la posibilidad de sustituir el descanso laboral de los fieles de la Iglesia Adventista, debía entenderse referido no a si existía la obligación a cargo del empleador de sustituirlo sino a la definición de "cómo, cuándo y bajo qué circunstancias se recuperará el tiempo en el que la persona no puede trabajar".

éste debe prevalecer sobre aquél. Inútiles resultan todos los esguinces conceptuales para ignorar el conflicto. Fue éste, precisamente, el que movió a la señorita Gómez Pitto a solicitar el amparo. Porque se vió sin duda en esta encrucijada: o cumplo con el deber religioso que mi creencia me impone, de no adorar más que a Dios, o con el deber cívico de asistir al desfile. El punto de discrepancia del suscrito magistrado con la mayoría de la Sala radica justamente allí: en que juzga que la actora podía, en ejercicio de su libertad de conciencia, religiosa y de cultos, hacer preponderante su deber de conciencia sobre la asistencia al acto patriótico."

479 En esta sentencia el Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz formuló así su desacuerdo: "Como ya se indicó, los contenidos de los proyectos educativos deben ser neutrales. Dicha neutralidad se desconoce cuando se desestiman las razones personales (libertad de conciencia) o religiosas (libertad religiosa) que llevan a los estudiantes a rechazar los símbolos patrios o lo que ellos representan, y se imponen sanciones por estos motivos. Esto acarrea una severa restricción a la libertad de conciencia y de religión, pues se coacciona a los estudiantes para que asuman una posición que debe ser externalizada de cierta manera. El objetivo legítimo que se persigue (respeto y valoración por la patria), se desnaturaliza al utilizar un medio que no resulta idóneo. En efecto, exigir que se exteriorice cierta postura, sancionando al disidente, no refuerza el sentimiento que el Estado busca inculcar en los educandos. Por el contrario, se envía un mensaje claro de que el Estado puede imponer a los colombianos ciertas concepciones de mundo, limitando de manera inconstitucional el pluralismo y las posibilidades de abrazar distintas ideas, por erradas que sean. (…) Tampoco el medio escogido resulta necesario. Como se advierte de lo expuesto por los Testigos de Jehová en la sentencia T-075/95, el hecho de que se decida no participar en tales actos no significa que para ellos las autoridades públicas y la patria no sean dignas de consideración. (…) Finalmente, la medida es desproporcionada. La lesión a los derechos de libertad de conciencia y de religión es absoluta. Se impone a los estudiantes la obligación de proyectar con su comportamiento un valor con el cual eventualmente no comulgan, so pena de sanción. Se les impide, de esta manera, adoptar sus propias creencias y ser fieles a propias ideas. Con todo, se aprecia que este atentado contra las libertades constitucionales es aún más grave, pues compromete los cimientos mismos del modelo democrático: la libre discusión de ideas. En efecto, la sanción (i) obliga a los estudiantes a expresar una posición ajena a su pensamiento, (ii) de suerte que se impide que la expresión sea el resultado de una manifestación de su pensamiento. Ello, desconoce abiertamente el derecho a que exista coherencia entre la vida interior y la exterior, punto en el cual confluyen los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la libertad de conciencia, de cultos, de religión, y de expresión."

En igual dirección se pronunció la sentencia T-327 de 2009, en un caso que guardaba enorme similitud con el resuelto en la sentencia T-982 de 2001. La Corte Constitucional consideró que resultaba inconstitucional el despido de un trabajador de la Iglesia Adventista del Séptimo Día argumentando el incumplimiento del contrato dada su inasistencia los días sábados. Estimó que ese comportamiento violaba la libertad de cultos y, en consecuencia, ordenó el reintegro del trabajador disponiendo, adicionalmente, que podrían establecerse acuerdos para la compensación de las horas.

Estas dos decisiones se encuentran en la misma dirección y de ellas se sigue que no resulta permitido obligar a un trabajador a elegir entre sus obligaciones laborales y los deberes derivados de su vocación religiosa y sus creencias.

3.1.2 A la luz de la síntesis presentada, puede afirmarse que la jurisprudencia constitucional, con el objetivo de establecer el alcance definitivo de la libertadde cultos, ha tomado en consideración las diferentes razones que agentes públicos y privados exponen para limitarla.

Sin embargo el alcance de la protección no es siempre idéntico. Ello puede depender de algunos criterios adicionales. En efecto, el amparo del derecho contemplado en el artículo 19 se encuentra determinado también por el carácter permanente o transitorio de la restricción y, al mismo tiempo, por la complejidad del dilema al que debe enfrentarse quien exige que se respete su determinación de practicar el culto. A continuación la Corte se refiere a tales criterios.

3.2 Segundo criterio: el carácter transitorio o definitivo de la restricción a la libertad de cultos

El carácter transitorio o permanente de las limitaciones ha ocupado un papel relevante en algunas decisiones de esta Corporación. Así, en el caso resuelto en la sentencia T-447 de 2004 tal circunstancia resultó importante para concluir que la obligación de participar como jurado de votación no constituía una restricción excesiva. Igualmente puede afirmarse que tal circunstancia constituyó una de las consideraciones para concluir, en las sentencias T-075 de 1995 y T-877 de 1999, que la obligación de los Testigos de Jehová de concurrir a los actos cívicos previstos por el colegio no resultaba contraria a la Constitución.

Por su parte, en los casos de instituciones que establecieron la obligación de asistir a clases los días sábados durante períodos significativos de tiempo o de empresas que exigían la presencia del trabajador ese mismo día, la Corte parece reconocer la gravedad de la restricción considerando, en alguna medida, su extensión en el tiempo si se considera que ella tendría efecto durante la relación educativa o la relación laboral.

Aunque ha sido una variable ciertamente importante para definir la manera en que deben ser solucionadas las controversias en esta materia, los casos relacionados con la obligación de asistir a la presentación de una prueba estatal, en los cuales la Corte ha amparado la libertad de cultos, indican que el carácter transitorio480 de la medida puede no ser un elemento definitivo. En todo caso, es evidente que la mayor o menor extensión en el tiempo de una intervención en los derechos fundamentales constituye un referente importante para establecer su gravedad y, así, la posible infracción de las disposiciones que los reconocen. El carácter definitivo de una restricción a la autonomía de una persona exige un análisis constitucional más cuidadoso en tanto deben ser ofrecidas razones constitucionalmente muy poderosas para justificar la restricción al paso que la justificación de una medida que interviene temporalmente puede no ser tan exigente.

480 Esa orientación puede obedecer también a lo dispuesto en el artículo adicional para la Iglesia Adventista incorporado al convenio de Derecho Público Interno 1 de 1997 -aprobado por el Decreto 354 de 1998- y cuyo literal (c) indica lo siguiente: "Los exámenes o pruebas selectivas convocadas para el ingreso o cargos de las Instituciones del Estado o a Instituciones educativas, que hayan de celebrarse durante el período de tiempo expresado en los literales anteriores, serán señalados en una fecha alternativa para los fieles de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, cuando no haya causa motivada que lo impida."

Debe la Corte insistir que el factor temporal, en los términos en que ha sido expuesto, no opera como un criterio del todo o nada. Sin embargo sí permite contar con un valioso elemento para considerar la forma en que deben ser solucionadas estas difíciles tensiones.

3.3 Tercer criterio: la complejidad del dilema que debe asumir el titular de la libertad de cultos como consecuencia de la restricción

El tercer criterio sugiere que los extremos entre los cuales debe elegir el accionante pueden ser significativos para concretar el grado de protección de la libertad de cultos. Es posible afirmar que en aquellos eventos en los que la disyuntiva del fiel resulta particularmente problemática, de manera tal que debe elegir entre dos comportamientos del más alto significado vital –desde una perspectiva constitucional-, el grado de protección de la libertad de cultos puede incrementarse. Tal protección, por el contrario, tiende a reducirse cuando disminuye la complejidad de la elección.

A pesar de que este criterio no ha sido utilizado con total claridad en la jurisprudencia constitucional, pueden encontrarse consideraciones orientadas en tal sentido.

Así por ejemplo, la jurisprudencia se ha mostrado sensible a la protección amplia de la libertad de cultos en aquellos casos en los cuales el accionante se enfrenta a la decisión de elegir entre su trabajo y la práctica sincera de una expresión religiosa. Igualmente la protección se ha incrementado cuando la elección que debe adoptar el creyente se produce entre el ejercicio de la práctica religiosa y la posibilidad de continuar en un centro educativo o de acceder al mismo481.
La resistencia constitucional de la libertad de cultos se ha reducido en aquellos casos en los que la Corte considera que no se impone una elección particularmente grave. Así por ejemplo, en las sentencias que se ocuparon de casos en que Testigos de Jehová anunciaban que su participación en determinados actos cívicos constituían una adoración prohibida por sus sistema de creencias, esta Corporación entendió que no podía calificarse así tal participación y, en consecuencia, no se trataba de un dilema especialmente serio. Al margen de las discusiones que ello generó en cada una de las Salas de Decisión –según se deduce de los salvamentos de voto-la inexistencia de una disyuntiva constitucionalmente significativa condujo a reducir el nivel de protección de la libertad de cultos.

En síntesis, es posible diferenciar dos escenarios en los que la solución del problema constitucional puede orientarse de diversa forma. El examen de las limitaciones a la libertad de cultos será más exigente cuando se conmina al fiel a la toma de decisiones evidentemente dramáticas desde la perspectiva de su sistema de creencias. Ello no ocurrirá cuando se trata de hipótesis en las cuales la prohibición de practicar el culto no impacta contextos especialmente significativos y, en consecuencia, el fiel podría verse obligado a adoptar una elección al respecto.

3.4 Balance de la articulación constitucional de los criterios empleados por la jurisprudencia constitucional

481 Una orientación en este sentido puede constatarse, por ejemplo, en algunas de las consideraciones de la sentencia T-832 de 2011. En aquella oportunidad, al referirse al impacto que podría tener la imposición de una obligación de usar pantalones a algunas estudiantes que por motivos religiosos se negaban a hacerlo, la Corte indicó lo siguiente con apoyo en la notable importancia de la coherencia en materia de libertades religiosas: "5.10. Respecto al análisis específico del caso, el ámbito de la libertad religiosa que ejercen las accionantes se encuentra protegido por el orden constitucional. En efecto, en su demanda afirmaron que "*(…) somos mujeres jóvenes con perfiles éticos y moral religiosa, cultura que adquirimos y aprendimos en nuestro núcleo familiar con nuestros padres, resaltando el hecho conocido por los que nos rodean, que en nuestra doctrina, las mujeres vestimos con faldas adecuadas al desarrollo de nuestra personalidad y no con pantalones ni bluyines; lo anterior con base en lo que dice la Biblia (palabra de Dios) en el libro Deuteronomio capítulo 22 vesícula* (sic) *5 que a la letra dice: no vestirá la mujer traje de hombre, ni el hombre vestirá ropa de mujer, porque, abominación es, a Jehová tu Dios, cualquiera que esto hace."* (Subrayado fuera del texto origina) Esta cita pone de presente otro aspecto reiterado por la jurisprudencia de esta Corporación y es que para el creyente la coherencia de su vida personal con los dogmas y creencias de su religión, reviste una importancia capital, hasta el punto de que es fuente de complacencia o de inmenso sufrimiento en el evento de que por cualquier razón esta no se logre alcanzar. Es parte del núcleo esencial de la libertad religiosa. Y finalmente, la libertad religiosa que se reconoce, debe ser plenamente garantizada en el sentido de que en ningún caso se puede condicionar la matricula del estudiante, como ocurrió con la barrera de acceso impuesta en el Manual de Convivencia de la Escuela Normal Superior del Municipio de Tadó."

Las variables anteriormente enunciadas hacen posible identificar algunas de las líneas de interpretación trazadas por la Corte en esta compleja materia. Un balance de su uso es ahora pertinente.

3.4.1 En aquellos eventos en los cuales (1) las razones constitucionales invocadas para restringir el ejercicio de la práctica religiosa gravitan alrededor de una exigencia constitucional clara y de enorme significado, (2) la limitación al ejercicio de la práctica religiosa es transitoria y (3) el dilema al que debe enfrentarse el creyente no es especialmente serio desde una perspectiva constitucional, existirá una mayor posibilidad de que la limitación de la libertad de cultos resulte constitucional.

Por su parte, (4) cuando las razones que se invoquen para limitar la garantía prevista en el artículo 19 de la Constitución no encuentren apoyo expreso e inequívoco en disposiciones constitucionales, (5) se trate de restricciones permanentes o extendidas en el tiempo en el ámbito de actuación protegido por la libertad de cultos y (6) el dilema al que debe enfrentarse el creyente sea particularmente grave desde la perspectiva de los intereses en juego, existirán menores posibilidades de admitir la restricción482.

3.4.2 Esta Corporación considera necesario afirmar que estos criterios no son definitivos. Tampoco desconoce que pueden presentarse situaciones intermedias que susciten discusiones constitucionales especiales. Ello podría ocurrir, por ejemplo, en aquellos eventos en los que se trata de una restricción temporal que pretenda apoyarse en disposiciones constitucionalmente claras para exigir la participación en una actividad que impide la práctica del culto y que enfrenta al individuo, a pesar de ello, a una decisión dramática o especialmente compleja.

En todo caso, la posibilidad de comprender la jurisprudencia constitucional a la luz del uso de estos criterios es relativamente clara según se explica a continuación.

3.4.2.1 En las sentencias T-075 de 1995 y T-877 de 1999 en las que se negó la protección de la libertad de cultos, las entidades accionadas presentaron como argumentos para limitarla la existencia de deberes constitucionales específicos. Adicionalmente se trataba de restricciones temporales y los accionantes, según la Corte, no se enfrentaban a un dilema excesivamente complejo. Ello fue particularmente claro dado que las prácticas que los Testigos de Jehová consideraban un acto de adoración no tenían esa dimensión.

Concurrían entonces las condiciones número (1), (2) y (3) atrás referidas.

3.4.2.2 En los casos abordados por las sentencias T-588 de 1998, T-026 de 2005 y T-839 de 2009, las razones para limitar las posibilidades de decisión de los accionantes se fundaban en la autonomía para delimitar el contenido de los procesos de enseñanza, se trataba de restricciones que se extendían en el

482 La relevancia que tiene la complejidad de la decisión que debe adoptar la persona que reivindica la protección de su religión, ha tenido reconocimiento en el derecho comparado. Así, en el caso Hobbie v. Unemployment Appeals Commission of Florida, 480 U.S. 136 (1987), la Corte Suprema de Estados Unidos estudió el caso de una empleada que trabajó durante dos años y medio en una fábrica e informó al empleador que sería bautizada en el rito de los adventistas del séptimo día, razón por la cual no podía trabajar los viernes por la noche ni los sábados. La trabajadora se negó a aceptar los turnos mencionados y por ello fue despedida del trabajo. Posteriormente elevó una solicitud ante la Comisión de Compensación por desempleo, para ser beneficiaria del subsidio, solicitud que fue negada por mala conducta relacionada con el trabajo, causal establecida en las regulaciones de la ley de Florida. En este caso, de acuerdo con el precedente establecido por la jurisprudencia de la Corte, se señaló que negar el recibo de un beneficio estatal en virtud de las creencias religiosas, impone a la persona la carga de cambiar de ***conducta o desconocer la práctica de la religión, razón por la cual la decisión de otorgar o no el subsidio debe ser sometida a un estricto escrutinio y sólo se puede justificar sobre la existencia de un interés apremiante del Estado***, pues con ello el Estado le impone una carga a la persona de escoger entre el ejercicio de su religión y el trabajo. Un argumento semejante fue empleado en la decisión Wisconsin v. Yoder, 406 U.S. 205 (1972) en el cual una comunidad de Amish demandó los estatutos de Wisconsin que obligan a la asistencia obligatoria al colegio hasta los 16 años. La comunidad Amish fundamentó su petición en que la influencia que tiene la educación superior, contradice muchos de los valores y el estilo de vida de su comunidad. Amparando los derechos de los peticionarios, la Corte Suprema estableció que de acuerdo al estilo vida de los Amish no es una preferencia personal sino una convicción religiosa, y siendo que el Estatuto de Wisconsin es severo e ineludible, pues impone una sanción penal a los padres que se rehúsen a enviar a sus hijos a asistir a la escuela hasta los 16 años, se socavan las creencias religiosas de la comunidad generando una amenaza real a la práctica de religión y quedando como alternativas o ***abandonar las creencias religiosas y su estilo de vida y adecuarse de la sociedad o emigrar a una región más tolerante.*** En el caso Thomas v. Review Board of Indiana Employment Security Division, 450 U.S. 707.(1981) la Corte Suprema indicó que desde hace más de 30 años sostenía que una persona nopodía ser obligada aelegir entre elejercicio del derecho reconocido en la primera enmienday la participación enunprograma público disponible.

tiempo y que implicaban, además, la obligación de decidir entre la continuación de un proceso de formación en una institución libremente elegida o la práctica del culto. Esta Corporación consideró que en esos casos procedía la protección del derecho contemplado en el artículo 19 de la Constitución.

En similar dirección, las situaciones examinadas en las sentencias T-982 de 2001y T-327 de 2009 dieron lugar a que la Corte concediera el amparo a empleados que fueron despedidos de su trabajo por no asistir los días sábados a trabajar. En esas oportunidades las empresas demandadas no adujeron deberes constitucionales específicos y claros –concentrando su argumentación en una facultad vinculada a la libertad de empresa-, se trataba de una limitación permanente y, adicionalmente, quien solicitaba la protección iusfundamental debía enfrentarse a la compleja decisión de conservar su trabajo o de practicar su culto.

Coincidieron en estas decisiones las condiciones número (4), (5) y (6) que han quedado enunciadas previamente.

3.4.2.3 En otros casos, sin embargo, no concurrieron la totalidad de las variables. En las sentencias T-448 de 2007, T-044 de 2008 y T-493 de 2010 –obligación de realizar exámenes en días previstos para la práctica del culto-, la institución pública aducía razones vinculadas a la eficiencia administrativa, la restricción impuesta a la manifestación religiosa era temporal –obligación de asistir sólo un sábado a la presentación del examen de admisión previsto- y, finalmente, la decisión del accionante resultaba compleja dado que debía decidir entre practicar el culto y acceder a la institución educativa elegida. A pesar de que la transitoriedad podía reducir las posibilidades de protección, la presencia de los otros criterios condujo a la Corte al otorgamiento del amparo constitucional reclamado.

Por su parte, el asunto examinado en la sentencia T-447 de 2004 –obligación de asistir como jurado de votación- suponía la invocación de un deber constitucional claro y la temporalidad de la restricción. No obstante que para el Adventista la obligación de asistir imponía un complejo dilema, la concurrencia de los otros criterios orientaron la determinación en una dirección diferente y, por ello, no se concedió el amparo del derecho invocado.

3.4.3 El balance presentado hace posible comprender la orientación de la Corte. La protección de las aspiraciones de coherencia expresadas por personas que hacen parte, de manera sincera y seria, de un sistema de creencias específico, no ha sido idéntica. La necesidad de armonizar la amplia libertad de cultos con la existencia de disposiciones constitucionales que, o bien permiten la definición de reglas de comportamiento por parte de las autoridades públicas y de los particulares (garantías institucionales como la autonomía universitaria) o bien exigen determinados comportamientos (deber de participar en la vida cívica y comunitaria del país), constituyen razones para que la forma de solucionar las tensiones no sea siempre la misma483.

Precisados los criterios que han sido relevantes para la solución de estos difíciles problemas constitucionales, a continuación la Corte presentará algunas líneas metodológicas generales que permiten orientar el control constitucional de las restricciones que pretendan imponerse a la libertad de cultos.

4. Metodología del examen constitucional de las restricciones a la libertad de cultos y, en particular, a las prácticas religiosas de personas integrantes de la Iglesia Adventista del Séptimo Día

4.1 Consideraciones generales

Tal y como se expuso en el fundamento jurídico No. 3 de esta providencia, los criterios interpretativos relevantes para establecer la constitucionalidad de las restricciones a la libertad de cultos son de naturaleza

483 Las hipótesis generales expuestas se encuentran acompañadas de consideraciones específicas que se refieren, en los casos en que ello es relevante, al grado de anticipación con la cual el miembro de una determinada organización religiosa expresa las dificultades para ejecutar determinado tipo de actuaciones.

variable. Igual consideración cabe formular en relación con las metodologías particulares empleadas por la jurisdicción constitucional para examinar la constitucionalidad de las limitaciones.

4.1.1 En algunos casos, la Corte ha aplicado un juicio estricto de proporcionalidad para evaluar la constitucionalidad de medidas que limitan la libertad de cultos exigiendo determinar (i) si persiguen una finalidad constitucionalmente imperiosa, (ii) si se encuentran prohibidas por la Constitución, (iii) si son efectivamente conducentes, (iv) si no existen medidas alternativas que restrinjan menos el derecho contemplado en el artículo 19 de la Constitución y (v) si resultan estrictamente proporcionadas. Esta metodología ha sido empleada de manera explícita en las sentencias T-982 de 2001, T-327 de 2009, T-839 de 2009 y T-493 de 2010.

En la sentencia T-982 de 2001 la Corte consideró que la decisión de obligar a un trabajador a asistir los sábados a la empresa limitando de esta manera su decisión de cumplir las exigencias asociadas al Sabbath, a pesar de perseguir una finalidad constitucional admisible y no encontrarse prohibida por la Constitución, resultaba contraproducente, innecesaria y desproporcionada en sentido estricto. En la sentencia T-327 de 2009, al evaluar una medida similar a la analizada en la sentencia T-982 de 2001, la Corte a pesar de no hacer referencia explícita a su inadecuación afirmó que resultaba innecesaria y desproporcionada en sentido estricto.

En la sentencia T-839 de 2009 esta Corporación consideró que la determinación de imponer una obligación de asistir a los cursos de formación realizados los días sábados por la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla en los procesos de formación adelantados por tal entidad, se encontraba prohibida y, además de ello, debía calificarse como contraproducente e innecesaria. Por su parte, en la sentencia T-493 de 2010 consideró innecesaria para alcanzar el propósito anunciado por la entidad accionada, la obligación impuesta a un miembro de iglesia Evangélica Libre de Quibdó de presentar el día domingo el examen de ingreso a la Universidad Nacional.

El uso del juicio de proporcionalidad en estos casos ha supuesto un examen particularmente riguroso de las restricciones impuestas a los derechos de los miembros de la Iglesia Adventista del Séptimo Día. De esta manera, sólo razones constitucionalmente muy poderosas podrían vencer la resistencia constitucional derivada de la libertad de cultos.

4.1.2 No obstante que el examen de proporcionalidad ha constituido la metodología dominante en esta materia, algunas de las decisiones se han abstenido de emplearla. En este contexto, la sentencia T-539A de 1993 no adelantó un juicio de proporcionalidad debido a que, según allí se dijo, no existí aun conflicto real entre la libertad de cultos y la autonomía de las universidades cuando estas imponen la obligación absoluta de asistir a clases el día sábado. Según la sentencia referida, se trataba del ejercicio de competencias asignadas a esas instituciones cuyo propósito no consistía en excluir ninguna religión en particular, sino adoptar decisiones administrativas compatibles con los comportamientos de la comunidad estudiantil en general. La Corte consideraba que no se trataba de una tensión entre normas con estructura de principio y, por ello, no estimó necesario en la resolución del problema acudir a las categorías de la proporcionalidad.

4.1.3 De acuerdo con lo expuesto, esta Corporación debe afirmar que no existe sólo una alternativa metodológica para abordar constitucionalmente este tipo de casos. Tal y como se precisará más adelante, la importancia de realizar en la mayor medida posible la libertad de cultos deriva en la prohibición de su limitación excesiva. Esa prohibición se adscribe al artículo 2 de la Constitución conforme al cual el Estado tiene la obligación de garantizar la efectividad de los derechos, deberes y principios consagrados en la Constitución. Asumir en serio este mandato implica que cualquier restricción debe encontrarse fundamentada en razones constitucionales suficientes y, en esa medida, estima la Corte que el principio de proporcionalidad puede ofrecer un esquema adecuado para la presentación de tales razones.

4.2 Intensidad y estructura del examen de proporcionalidad de las restricciones a la libertad de cultos

Para esta Corporación, según se ha dejado dicho, es importante delinear las pautas generales que pueden seguirse para evaluar las restricciones que se impongan a la decisión de ejecutar una práctica que hace parte del sistema de creencias de la persona, tal y como ocurre en esta ocasión, con el respeto del Sabbath. Las pautas metodológicas que a continuación se presentan se apoyan en el contenido actual de la jurisprudencia de esta Corte.

4.2.1 La disposición constitucional que reconoce la libertad de cultos –artículo 19 Constitución Política- contempla, de una parte, (i) una permisión general para ejercer el culto y, de otra, (ii) una permisión específica que define las modalidades para profesar la religión. Una y otra protegen un amplio conjunto de posiciones iusfundamentales. De acuerdo con ello, esta disposición reconoce un derecho general a creer o no creer en una religión –expresión interna- y, en esa medida, a expresar tal relación de manera individual o colectiva. Como consecuencia de la protección otorgada, es posible establecer una prohibición de discriminación fundada en razones religiosas así como la interdicción de restricciones desproporcionadas de la libertad de cultos484.

Esta doble dimensión, desde la perspectiva de la igualdad y desde la perspectiva de la libertad, requiere algunas precisiones.

No toda limitación de la libertad de cultos constituye una actuación discriminatoria contraria al derecho a la igualdad. Sin embargo puede ocurrir que sin existir discriminación una restricción a la libertad de cultos resulte inconstitucional por desproporcionada. De esta manera, si una medida es adoptada con el propósito de afectar una religión fundándose, para ello, en prejuicios religiosos485 el acto podrá presumirse como discriminatorio. Ahora bien, si una determinada decisión tiene como efecto la restricción de una expresión religiosa pero ella se apoya en una consideración secular, sería problemático afirmar la existencia de una discriminación aunque ello no se oponga a sostener, después del examen de la limitación, su inconstitucionalidad por irrazonable o desproporcionada.

4.2.2 El reconocimiento de la libertad de cultos no se encuentra acompañado, en el artículo 19 de la Constitución, de razones específicas para su limitación ni tampoco de referencias explicitas a la ley acerca de la posibilidad de establecer tal limitación. A pesar de ello y como es natural, la reserva de ley estatutaria –art. 152- y la relevancia del bloque de constitucionalidad –art. 93-, sugiere que la configuración del derecho puede encontrarse acompañada de la intervención del legislador quien puede definir restricciones específicas o razones particulares para establecerlas.

4.2.3 Al margen de su estructura amplia, la libertad de cultos ocupa un lugar central en el ordenamiento constitucional colombiano que exige tomar, como punto de partida, un deber de máxima protección de sus expresiones. La circunstancia consistente en que el texto constitucional no hubiere contemplado una cláusula expresa de limitaciones legislativas y, adicionalmente, que el enunciado no contemple razones para su restricción, evidencia una orientación hacia la maximización del amparo. Sin embargo, que sea máxima no implica que sea absoluta.

En efecto, la Ley 133 de 1994, en desarrollo de la competencia de regulación estatutaria, enuncia de manera general los supuestos que deben satisfacerse en aquellos casos en los que pretende restringirse la libertad de cultos. El artículo 4 dispone lo siguiente:

"El ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de cultos, tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así

484 En la sentencia T-839 de 2009 la Corte Constitucional realizó un importante examen de las fuentes de derecho internacional que delimitan el alcance de las libertades de conciencia, religión y culto. Igualmente presentó un balance de la jurisprudencia constitucional en materia de protección delas prácticas asociadas alSabbath.

485 En la sentencia T-098 de 1994 la Corte se refirió al concepto de acto discriminatorio indicando lo siguiente: "El acto discriminatorio es la conducta, actitud o trato que pretende - consciente o inconscientemente - anular, dominar o ignorar a una persona o grupo de personas, con frecuencia apelando a preconcepciones o prejuicios sociales o personales, y que trae como resultado la violación de sus derechos fundamentales."

como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público, protegido por la ley en una sociedad democrática."

Las razones que permitirían una limitación de los derechos fundamentales son establecidas a través de una cláusula general de protección de los derechos constitucionales, de una parte, y de una cláusula general de salvaguarda de intereses constitucionales importantes, de otra. De esta manera y considerando la obligación de sujeción a la ley estatutaria en esta materia y el punto de partida interpretativo reseñado anteriormente, es claro que no cualquier intervención del derecho resulta constitucionalmente admisible.

La indeterminación del enunciado que consagra la libertad de cultos, la adscripción al mismo de normas con estructura de principio y el carácter general de las razones que podrían justificar su limitación, según lo establecido en la ley estatutaria, indican que cualquier restricción deberá justificarse adecuadamente de manera tal que se impidan limitaciones excesivas486.

4.2.4 Encontrándose proscrita la limitación excesiva de la libertad de cultos, cualquier restricción que le sea impuesta debe superar las cargas impuestas por la exigencia de proporcionalidad.

Conforme a lo dicho, dos exigencias deben superar las medidas que tenga por objeto la limitación de la libertad de cultos. En primer lugar, el fundamento de su empleo debe encontrarse en alguna de las razones que se deriven de la regulación estatutaria o de las normas del bloque de constitucionalidad que resulten pertinentes –artículo 93-. En segundo término, las medidas elegidas deben superar los requerimientos propios del juicio de proporcionalidad.

4.2.5 La proporcionalidad no puede, sin embargo, exigir lo mismo en todos los casos. En opinión de la Corte, el grado de severidad para la aplicación de este principio debe determinarse previamente y considerar, entre otras cosas, la complejidad del dilema que debe enfrentar el creyente al adoptar su decisión, el carácter definitorio -en el sistema de creencias- de la expresión religiosa cuya protección se reclama, la naturaleza más o menos laica de las razones que se invocan para la limitación487, el carácter temporal o definitivo de la limitación, así como el tipo de organización cuya actuación afecta el ejercicio de la libertad de cultos488.

---

486 En la sentencia T-493 de 2010 la Corte Constitucional, a partir de lo señalado en la sentencia C-088 de 1994, resumió así la cuestión: "(…) la Corte Constitucional en la Sentencia C-088 de 1994 (…), realizó el control automático de constitucionalidad del proyecto de ley estatutaria sobre el derecho a la libertad de cultos (hoy Ley 133 de 1994). En esa providencia, reiterada por providencias posteriores (…), se estableció que los límites al ejercicio de la libertad religiosa deben fundarse en tres postulados: (i) la presunción debe estar siempre a favor de la libertad en su grado máximo, (ii) ésta sólo puede restringirse en cuanto a que la medida sea racional y objetivamente constituya una medida necesaria y (iii) las posibles limitaciones no pueden ser arbitrarias o discrecionales."

487 En la jurisprudencia constitucional colombiana se ha destacado la importancia de la naturaleza de los propósitos perseguidos en eventos en los que se cuestiona una posible infracción de la cláusula de igualdad de las iglesias o de la libertad de cultos. Así por ejemplo, en la sentencia C-817 de 2011 la Corte Constitucional indicó: "La Corte concluye, basada en el precedente constitucional y los debates de la Asamblea Nacional Constituyente, que el modelo constitucional de 1886 inscribía a Colombia como una sociedad religiosa tolerante, en tanto asumía como de la Nación la religión católica, pero a su vez contenía una cláusula de libertad de cultos. En cambio, la Constitución de 1991 adopta una fórmula de Estado laico, que se adscribe al modelo constitucional dentro de las sociedades democráticas seculares. Esto se fundamenta, a su vez, en el contenido y alcance de la democracia pluralista, la igualdad y la imposibilidad de discriminar en razón del credo y la libertad religiosa como ámbito propio de la libertad y autonomía individual. A partir de estas consideraciones, la Corte advirtió que la regulación constitucional ofrece, por ende, dos conceptos centrales para resolver los problemas jurídicos relacionados con la cuestión religiosa: el Estado laico o secular y el pluralismo religioso. En cuanto al primer concepto, reiteró la jurisprudencia en el sentido que la decisión del constituyente de prodigar idéntico tratamiento a todos los credos religiosos, está basado en un mandato específico que impone al Estado un deber de neutralidad frente a esos credos e iglesias. En otras palabras, ante el hecho religioso, el Estado Constitucional colombiano acepta que la práctica del culto hace parte de las libertades individuales, pero a su vez, merced a la norma constitucional que proscribe tratos preferentes a un credo particular, no puede servirse de ese reconocimiento para vincular el poder público a determinadas expresiones de culto, con el único argumento de la importancia de esa práctica religiosa." En el derecho de los EE.UU el carácter secular o no de los propósitos a efectos de evaluar la constitucionalidad de una restricción a la libertad de cultos ha sido relevante. Así lo evidencia el test formulado por la Corte Suprema de Justicia en el caso Lemon v. Kurtzman, 403 U.S. 602. (1973). El Lemon Test exige verificar (1) si la política administrativa tiene un propósito legislativo secular, (2) si el efecto principal de la medida no promueve ni inhibe una religión en particular y (3) si la política fomenta una relación excesiva entre el Estado y la religión.

488 En la sentencia C-112 de 2000 la Corte indicó: "Finalmente, si bien los derechos fundamentales tienen una eficacia horizontal, y por ende se proyectan a las relaciones entre los particulares, tal y como esta Corte lo ha indicado, es obvio que la fuerza del principio de igualdad es mucho mayor cuando regula las relaciones entre las autoridades y las personas, que cuando se trata de vínculos privados entre particulares. La razón es tan sencilla como poderosa: la Constitución no sólo protege el pluralismo (CP art. 7º) sino que, además, las personas son autónomas, tienen derecho al libre desarrollo de la personalidad y gozan de la libertad de asociación (CP arts 16 y 38), por lo cual los individuos pueden expresar

El juez constitucional debe estimar estos criterios para definir el grado de intensidad con el que habrá de controlarse la medida empleada. Así por ejemplo, no resulta admisible que ante el empleo de una medida cuyo objetivo es evidentemente secular se exija, en todos los casos, que ella persiga una finalidad constitucionalmente imperiosa o irresistible. Igualmente, no obstante que la Constitución reconoce una intensa eficacia de los derechos fundamentales en relaciones entre particulares, no puede considerarse idéntico el grado de sujeción de los particulares y el Estado a la libertad de cultos dado que, de lo contrario, podría anularse el pluralismo y la autonomía individual489.

Además de ello, no resulta adecuado que el control de constitucionalidad tenga el mismo ímpetu cuando se afectan expresiones básicas de la libertad de cultos que en aquellos casos en los que la limitación se produce en dimensiones del derecho que no afectan su goce490.

4.2.6 Las decisiones que se tomen en esta materia, en tanto se refieren a asuntos constitucionalmente muy importantes que definen, entre otras cosas, las relaciones entre el Estado, los particulares y las iglesias, deben tomar nota de los diferentes factores a fin de establecer el grado de rigor del examen.

Como orientación general puede decirse que en aquellos casos en los cuales (1) se trate de una restricción transitoria, (2) impuesta por un particular,(3) que pretende ejercer un derecho que no tenga un carácter instrumental –en tanto su reconocimiento no implica una obligación de alcanzar determinados propósitos491-, (4) no se afecte una expresión básica del culto y (5) el dilema para el creyente no resulte especialmente complejo, el juicio de proporcionalidad deberá limitarse a examinar si la actuación que limita la libertad de culto encuadra en el ámbito de protección de una facultad no prohibida constitucionalmente (juicio débil)492.

Por el contrario, en aquellos casos en los cuales (6) se trate de una afectación permanente o extendida en el tiempo, (7) adoptada por una entidad estatal –o que puede asimilarse a esta-, (8) que ejerce una garantía instrumental –dado que su protección constitucional se encuentra atada a la búsqueda de determinados propósitos493-, (9) que afecte una expresión básica del culto y (10) que pueda enfrentar al creyente a una decisión especialmente problemática, es exigible que la medida restrictiva persiga una finalidad constitucionalmente imperiosa, no se encuentre prohibida, resulte efectivamente conducente, sea necesaria494y, finalmente, pueda calificarse como estrictamente proporcionada (juicio estricto).

---

ciertas preferencias que le están vedadas a las autoridades. Por ejemplo, una persona puede escoger sus amistades exclusivamente entre aquellas personas que profesan ciertas opiniones políticas o convicciones religiosas, mientras que está prohibido a las autoridades realizar ese tipo de diferenciaciones (CP art. 13)."

489 En la sentencia T-1042 de 2001 la Corte Constitucional se refirió a los límites del derecho a la igualdad cuando su eficacia era pretendída en relaciones establecidas entre particulares: "En las relaciones privadas la exigibilidad del respeto al principio de igualdad tiene sus límites en la autonomía, el pluralismo y la diversidad cultural. Es así como el estado no podría imponer el respeto del derecho a la igualdad a una asociación de personas que decide explícitamente excluir como potenciales socios a personas de otro origen (sociedad de nacionales) o con determinadas características (convicciones políticas, morales o religiosas). Colegios sólo para mujeres, organizaciones sólo para miembros de una confesión religiosa, conjuntos residenciales sólo para personas de la tercera edad, tendrían como fundamento constitucional el derecho a la autonomía y la garantía del pluralismo. Ahora bien, lo que vale para las relaciones de autodeterminación privada por excelencia, como es el ejercicio de la libre asociación, no vale para situaciones de subordinación o indefensión. En estas situaciones, lo que era visto como una diferenciación legítima dentro de las preferencias individuales o grupales, pasa a ser observado como potencial discriminación o acto discriminatorio susceptible de control constitucional."

490 De hecho la afectación o no del goce de un derecho fundamental es, en la actualidad, uno de los criterios que definen el carácter más o menos estricto del examen de proporcionalidad

491 Así ocurre por ejemplo con la libertad de conciencia, de pensamiento, de expresión. También con el derecho a la vida y el derecho a la intimidad.

492 Esta estructura del examen de proporcionalidad coincide con la evolución más reciente del juicio débil de proporcionalidad. Ella se encuentra, entre otras, en la sentencia C-673 de 2001, C-720 de 2007 y C-354 de 2009.

493 Esta vinculación se encuentra, por ejemplo, en el derecho a la información, en el derecho a la propiedad privada y en la libertad de empresa.

494 Aunque en el marco de una disputa planteada frente al Estado, la Corte Suprema de Estados Unidos se ha referido a la exigencia de emplear la medida menos restrictiva para la consecución de un propósito irresistible. Así, en el caso Thomas v. Review Board of Indiana Employment Security Division, 450 U.S. 707. (1981) sostuvo: "The mere fact that the petitioner's religious practice is burdened by a governmental program does not mean that an exemption accommodating his practice must be granted. The state may justify an inroad on religious liberty by showing that **it is the least restrictive means of achieving some compelling state interest**. However, it is still true that "[t]he essence of all that has been

Ahora bien, no desconoce la Corte que pueden existir hipótesis en las que no concurran la totalidad de condiciones recién señaladas. Igualmente es posible que, en una situación particular ellas coexistan. Estas hipótesis plantean problemas particulares de notable complejidad que, sin embargo, no constituyen una objeción al empleo de la metodología expuesta. Esta dificultad fue reconocida por la Corte en la sentencia C-673 de 2001 cuando se refería al posible enfrentamiento entre los criterios que determinaban la aplicación de un juicio leve, intermedio o estricto:

"Finalmente, es de advertir que pueden presentarse colisiones entre los diferentes criterios para la fijación de la intensidad del test. En el presente caso, tal colisión se presenta entre la posible afectación de derechos fundamentales, como los enumerados por el demandante, y el elemento de que las medidas cuestionadas han sido adoptadas en desarrollo de una competencia no genérica sino específica en el campo de la educación atribuida a un órgano constitucional por el propio Constituyente. En estos casos, se hace necesario realizar una ponderación entre dichos criterios, unidos a otros propios del caso, con miras a determinar la intensidad del test de razonabilidad a emplear en el control de constitucionalidad."

Además de la necesaria ponderación de las razones que justifican un examen más o menos estricto, será posible en algunas oportunidades, dependiendo del caso concreto, utilizar una metodología intermedia que implique exigir que la restricción persiga una finalidad constitucionalmente importante y que, además de no encontrarse prohibida, sea efectivamente conducente.

4.2.7 Las disposiciones constitucionales relevantes, así como los diversos precedentes fijados por la Corte en esta materia, permiten concluir que la revisión constitucional de una práctica que restringe la libertad de cultos debe tomar nota de los aspectos acabados de presentar a efectos de definir su validez constitucional.

Procederá entonces la Corte a resolver el caso planteado en esta oportunidad.

5. Consideraciones constitucionales relativas al comportamiento de la Universidad Cooperativa de Santa Marta y solución del caso

La accionante considera que la limitación impuesta a la libertad de cultos, consistente en la decisión de la Universidad de negarse de manera general a implementar un ajuste de horarios de clases a fin de no impedirle el cumplimiento de sus obligaciones religiosas, resulta inconstitucional.

Por el contrario, la Universidad Cooperativa de Colombia –Sede Santa Marta- indica que la accionante ha debido prever tal circunstancia al momento de matricularse, que la asistencia los sábados resulta indispensable para el desarrollo exitoso de las actividades pedagógicas, que su decisión se encuentra apoyada en la naturaleza no absoluta de la libertad de cultos y en la autonomía universitaria reconocida constitucionalmente y, adicionalmente, que su determinación no tiene como propósito favorecer una religión particular sino atender los intereses generales de la comunidad estudiantil. Además de ello, señala que existe la posibilidad de desarrollar la asignatura a través de cursos intensivos cuyos costos deben ser asumidos por la estudiante.

5.1 En opinión de la Sala, concurren en este caso razones suficientes para la aplicación de un examen estricto de proporcionalidad. En primer lugar, la decisión de la Universidad impacta una expresión muy importante del sistema de creencias de los miembros de la Iglesia Adventista del Séptimo Día según ha sido reconocido por la jurisprudencia constitucional. Así mismo se trata de una restricción extendida en el tiempo dado que cubre la etapa en la cual la estudiante adelantará sus estudios, exigiéndole una elección entre continuarlos –al menos respecto de aquellas asignaturas que se desarrollan los sábados- y la práctica

said and written on the subject is that only those interests of the highest order . . . can overbalance legitimate claims to the free exercise of religion." Wisconsin v. Yoder, supra, at 215." (Subrayas y negrillas no son del texto original)

de su culto. Ello enfrenta a la accionante a una decisión particularmente compleja en relación con su proyecto de formación.

No obstante que la entidad accionada invoca razones de carácter secular para imponer la asistencia el día sábado, lo que sugeriría un examen flexible, el hecho consistente en que las Universidades, conforme se deduce del artículo 67 de la Constitución, presten un servicio público al que se adscriben importantes propósitos constitucionales, hace posible justificar el desarrollo de una indagación exigente.

Conforme a lo expuesto, la Corte deberá establecer si la actuación de la Universidad persigue una finalidad constitucionalmente imperiosa (5.2). En el evento de ser ello así, se determinará si los medios empleados se encuentran permitidos por la Constitución (5.3), si son efectivamente conducentes (5.4), si resultan necesarios (5.5) y, en último lugar, si pueden considerarse estrictamente proporcionados (5.6).

5.2 La respuesta de la Universidad permite identificar dos medidas que impactan el ámbito de protección de la libertad de cultos. Una de ellas consiste en la decisión de establecer una obligación de asistir los días sábados negándose a ofrecer opciones alternativas –**primera medida**-. La segunda implicaría que, asumiendo la estudiante los costos correspondientes, podrían ser implementados cursos intensivos en horarios que no involucren el tiempo comprendido por el Sabbath –en adelante **segunda medida**-.

Dos tipos de propósitos sostienen la decisión de la universidad accionada. En efecto, las decisiones adoptadas se explicarían, de una parte, en la obligación de asegurar la calidad de los procesos académicos y, de otra, en la salvaguarda de la eficiencia administrativa y económica de la Universidad.

Para este Tribunal tales objetivos, examinados de manera conjunta, resultan constitucionalmente imperiosos. Ello es así, considerando (a) que la educación es un servicio público, (b) que uno de los motivos de la intervención del Estado en ese ámbito consiste en asegurar la calidad según lo dispone el inciso quinto del artículo 67 de la Constitución y (c) que la estabilidad financiera de las Universidades constituye un factor importante atendiendo el mandato constitucional, precisado en el inciso final del artículo 69, conforme al cual el Estado facilitará mecanismos financieros que hagan posible el acceso de todas las personas a la educación superior.

La calidad de la educación superior se encuentra inequívocamente exigida por la Constitución y, adicionalmente, es reconocida en la Ley 30 de 1992 como un eje nuclear del sistema educativo tal y como puede constatarse en diversas de sus disposiciones (art. 3, art. 6-c, art. 2-par., art. 31-h, art. 32-a, art. 36-d, art 53-inc 1, art 56-inc 1, art. 60). Así mismo, la inspección y vigilancia de la enseñanza a cargo del Presidente de la República tiene, entre sus propósitos, facilitar a las personas el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, al arte y a los demás bienes de la cultura, así como los mecanismos financieros que lo hagan viable.

Esos objetivos se ajustan además a lo dispuesto en la Ley 133 de 1994 que contempla como posibles razones para la limitación de la libertad de cultos la salvaguarda de la moralidad pública. Es evidente, al margen de las discusiones que una expresión como esta puede suscitar, que la oferta de un sistema de educación de calidad y sostenible desde una perspectiva financiera, satisface poderosas expectativas éticas asociadas a la necesidad de promover una sociedad más justa. Además de ello, tal y como se señaló previamente, las finalidades que apoyan la adopción de las medidas cuestionadas no se fundan en prejuicios religiosos ni revelan propósitos evidentemente discriminatorios que resulten incompatibles con la Constitución.

5.3 Para la Corte, ninguna de tales medidas se encuentra excluida por la Constitución. Por el contrario, las decisiones relacionadas con la organización de los programas académicos y la ordenación de los horarios y actividades de acuerdo con los recursos humanos y administrativos disponibles, se encuentran amparadas por las competencias que en materia de autorregulación académica les son conferidas por la

Constitución a las universidades495. En este sentido, no cabría formular objeción alguna a las decisiones adoptadas.

Lo indicado no implica, sin embargo, que la decisión de la Universidad cumpla con las demás exigencias vinculadas al principio de proporcionalidad. Es por ello que la Corte debe examinar si la restricción de tal libertad, indirectamente establecida a través de la fijación de horarios los días sábados y de la imposición de costos por los cursos intensivos, resulta efectivamente conducente y, de ser así, si puede calificarse como necesaria o indispensable.

5.4 Estima esta Corporación que la primera medida adoptada por la Universidad Cooperativa de Colombia no resulta efectivamente conducente para alcanzar los propósitos a los que se ha aludido en el numeral 5.2 de esta providencia. Si la finalidad perseguida por la institución consiste en el aseguramiento de la calidad de los procesos de educación y si a ese concepto se adscribe con claridad –tal y como se deriva de los artículos 41 y 67 de la Constitución- la obligación de formar al colombiano en el respeto a los derechos humanos y la democracia496, no es claro -salvo que se asumiera un concepto fragmentado o incompleto de calidad, edificado únicamente para promover la formación técnica o intelectual- la manera en que la no consideración de la situación especial de la accionante, contribuye a la consecución de los propósitos formativos definidos en el texto constitucional.

La Constitución, a pesar de conferir un amplio margen de apreciación a las instituciones de educación superior en lo referido a la definición de su proyecto pedagógico, no es neutral en esta materia y, al calificar la educación como un servicio público, le adscribe funciones específicas que deben ser respetadas y optimizadas. Entender la calidad en materia educativa de manera excesivamente limitada, desconoce la relevancia que cumple la educación en una sociedad que, desde el preámbulo de la Constitución, invoca en el mismo lugar que el conocimiento, la convivencia, la igualdad y la libertad.

Conforme a lo expuesto una decisión consistente en negar toda oferta de cursos alternativos a pesar de la situación específica de una persona vinculada a la iglesia adventista del séptimo día sería contraproducente para alcanzar la finalidad constitucional invocada y, en esa medida, no podría satisfacer los requerimientos derivados de la obligación de optimizar la libertad de cultos ni se ajustaría a las demandas que a la educación superior le impone el texto constitucional497. No obstante que la medida se encuentra funcionalmente articulada con el desarrollo de las diferentes asignaturas, ello no equivale a que el proceso formativo, en los términos en que la Constitución lo exige, se desenvuelva en condiciones de calidad. Tal conclusión adquiere mayor vigor si se considera quede las normas integradas al bloque de constitucionalidad se desprende que la educación debe desarrollarse en ambientes incluyentes y en condiciones de calidad para todos498.

---

495 Son numerosas las decisiones de la Corte Constitucional que se han ocupado de definir el alcance y los límites de la autonomía universitaria. Así por ejemplo, en la sentencia T-933 de 2005 se refirió el núcleo de tal garantía indicando lo siguiente: "4.2. Teniendo en cuenta el fundamento jurídico que inspira el principio de autonomía universitaria, la Corte ha definido su campo de aplicación a partir de dos grandes escenarios que facilitan la realización material de los fines que persigue (…). Tales escenarios abarcan, por una parte, (i) la autorregulación académica propiamente dicha, la cual se desenvuelve en el espectro de la libertad de pensamiento y pluralismo ideológico, permitiendo a cada institución adoptar los ideales filosóficos y pedagógicos que van a servir de medio a la transmisión del conocimiento, y por la otra, (ii) la autorregulación administrativa o funcional, cuyo objetivo principal se concentra en permitir a los centros de enseñanza organizarse internamente para garantizar el cumplimiento de su objetivo básico: la trasmisión del conocimiento. (…)".

496 El artículo 13 del Pacto Internacional de derechos Económicos, Sociales y Culturales establece que los Estados *convienen que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos.*

497 En relación con las finalidades que se adscriben a la educación la Corte Constitucional señaló en la sentencia C-114 de 2005: "Existe, por lo tanto, una estrecha conexión entre la educación y los fines del Estado. Pues, por una parte, la educación es un instrumento para la consecución de los valores y principios consagrados en el Preámbulo y en el Título primero de la Carta; la democracia, la participación y el pluralismo y otros contenidos axiológicos de igual importancia deben ser aprehendidos por medio del proceso educativo, así lo contempla el artículo 67 de la Constitución Política cuando dispone que:*"(...) la educación formará al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia..."*.

498 La Observación General No. 13 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 indicó que la educación debe satisfacer las condiciones de disponibilidad, no discriminación, accesibilidad material y accesibilidad económica. Al precisar el alcance de la primera de tales características señala la Observación: "En lo que respecta al párrafo 2 del artículo 13, los Estados tienen las obligaciones de respetar, proteger y llevar a efecto cada una de las "características

A pesar de la no idoneidad de la primera medida para alcanzar los objetivos constitucionales perseguidos por la Universidad, la posibilidad de desarrollar el curso en otro horario, asumiendo la estudiante los costos correspondientes –segunda medida-, puede calificarse como efectivamente conducente en tanto genera un escenario de convivencia de las diferentes formas de relación con Dios, sin renunciar al cumplimiento de los requerimientos de calidad así como sostenibilidad administrativa y financiera. Es entonces indispensable continuar con su examen.

5.5 Tal y como se constató, la primera de las medidas resulta inconducente al paso que la segunda se evidencia como idónea para alcanzar tal finalidad. En cualquier caso, si en gracia de discusión se aceptaran ambas para alcanzar los propósitos constitucionales reseñados, es procedente por razones de suficiencia argumentativa examinarse si son ellas las menos restrictivas para alcanzarlo.

5.5.1 La primera medida es evidentemente innecesaria para alcanzar el propósito constitucional de asegurar la calidad de la educación superior. En efecto, la calidad de los procesos pedagógicos no se opone, en general, a la instrumentación de procesos pedagógicos en horarios diferentes o con metodologías diversas que hagan posible alcanzar las competencias o resultados de aprendizaje esperados.

Aunque desde un punto de vista administrativo puede considerarse eficiente el desarrollo de cursos a los que concurran la mayoría de estudiantes según los horarios regulares, no es una carga desproporcionada exigir de la Universidad la identificación de horarios alternativos que permitan a los estudiantes imposibilitados para asistir –por razones religiosas- a algunas de las sesiones programadas, alcanzar los objetivos previstos para el curso o asignatura. Así las cosas, debe señalar la Corte que una decisión como la examinada resulta inconstitucional por restringir, sin ser indispensable, la libertad de cultos.

5.5.2 Ahora bien, la Universidad ha indicado que resulta viable el desarrollo de cursos intensivos que, atendiendo la modalidad empleada, impondrían a los estudiantes mayores costos. Esa segunda medida parece resultar necesaria considerando que a través de ella se consigue garantizar el proceso pedagógico y, al mismo tiempo, cubrir los costos que un horario diferenciado puede implicar.

La medida analizada, consistente en obligar al estudiante a realizar un curso alternativo estableciendo a su cargo el valor de su implementación, es – prima facie –necesaria para alcanzar los objetivos perseguidos por la Universidad. Ella encuentra apoyo no sólo en la importancia de adelantar el proceso pedagógico en condiciones de calidad sino también en la necesidad de asegurar la eficiencia administrativa y financiera de las universidades. En efecto, realizar un curso intensivo cuyo valor es asumido por el estudiante que no puede asistir a los cursos ordinarios, es la medida posible menos restrictiva de la libertad de cultos y, al mismo tiempo, permite alcanzar los objetivos constitucionalmente imperiosos perseguidos por la Universidad.

5.5.3 Además de ser necesaria esta última medida, también resulta estrictamente proporcionada dado que la restricción que impone se encuentra justificada por la importancia de la realización de los propósitos perseguidos por la Universidad. Adicionalmente, la Corte considera que una solución como la planteada constituye una adecuada forma de armonizar concretamente los intereses en juego.

---

fundamentales" (disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad) del derecho a la educación. Por ejemplo, la obligación del Estado de respetar la disponibilidad de la educación se demuestra no cerrando escuelas privadas; la de proteger la accesibilidad de la educación, velando por que terceros, incluidos padres y empleadores, no impidan que las niñas asistan a la escuela; la de llevar a efecto (facilitar**) la aceptabilidad de la educación, adoptando medidas positivas para que la educación sea culturalmente aceptable para las minorías y las poblaciones indígenas, y de buena calidad para todos;** la obligación de llevar a efecto (facilitar) la adaptabilidad de la educación, formulando planes de estudio y dotándolos de recursos que reflejen las necesidades contemporáneas de los estudiantes en un mundo en transformación; y la de llevar a efecto (facilitar) la disponibilidad de la educación, implantando un sistema de escuelas, entre otras cosas construyendo aulas, estableciendo programas, suministrando materiales de estudio, formando maestros y abonándoles sueldos competitivos a nivel nacional." (Subrayas y negrillas no hacen parte del texto original)

En efecto, la fijación libre de los horarios por parte de la Universidad puede ser limitada estableciendo la obligación de identificar para los estudiantes sinceramente vinculados a la Iglesia Adventista del Séptimo Día, opciones alternativas para el desarrollo de las diferentes actividades académicas. En su lugar y atendiendo los efectos administrativos que tiene la identificación e instrumentación de tales opciones, es razonable que los estudiantes puedan encontrarse obligados a asumir una razonable carga económica.

5.6 Para la Corte es indudable el significado de las garantías constitucionales enfrentadas en esta oportunidad. La libertad de cultos no sólo constituye una expresión básica de la dignidad del ser humano – en su dimensión del vivir como se quiera499- sino también un reflejo del modelo de Estado adoptado por la Constitución de 1991. De igual forma, el reconocimiento constitucional de la autonomía universitaria se vincula a la decisión del constituyente de asegurar un margen de autonomía suficiente que haga posible, en el contexto de la educación, la convivencia de todas las formas de ver el mundo y su reflejo en diferentes modelos administrativos y pedagógicos. Así las cosas el valor constitucional abstracto de tales exigencias puede considerarse especialmente alto.

Conforme a lo expuesto imponer a la estudiante la obligación de asistir los sábados podría constituir un obstáculo especialmente grave para el ejercicio de la libertad de cultos. Por ello, considerando la seriedad de las razones expuestas por María Angélica Daza Albor así como la anticipación con la que ha formulado su imposibilidad de asistir a las clases programadas el día sábado, justifica que la Universidad identifique estrategias académicas adecuadas y que, en aquellos eventos en los que exista una oferta de cursos en horarios diferentes implemente un mecanismo de preferencia en la asignación de cursos que favorezca la práctica del Sabbath por parte de las personas pertenecientes a la Iglesia Adventista del Séptimo Día.

La Corte Constitucional considera que la síntesis de las reglas para armonizar los intereses constitucionales en juego puede presentarse de la siguiente manera:

a) En el caso de prever **cursos ordinarios** en varias alternativas horarias, la Universidad tiene la obligación de preferir a los integrantes de la Iglesia Adventista del Séptimo Día en la asignación de aquellos cupos que se programen en horarios que no resulten incompatibles con el Sabbath.

El derecho de los integrantes de la Iglesia Adventista del Séptimo Día a ser preferidos, se encuentra condicionado a que los estudiantes informen a la Universidad, de manera anticipada, la situación en la que se encuentran.

b) Ahora bien, en el evento de no disponer de tales **cursos ordinarios** la Universidad se encuentra obligada a identificar e implementar **medidas alternativas especiales** que le permitan a los estudiantes, pertenecientes a la Iglesia Adventista del Séptimo Día, el desarrollo de las actividades académicas teóricas y/o prácticas previstas en las diferentes asignaturas.

La obligación precedente se encuentra condicionada a que los estudiantes informen a la Universidad, de manera anticipada, la situación en la que se encuentran.

Las reglas anteriores se fundamentan, según se dejó señalado anteriormente, en la necesidad de armonizar correctamente el ejercicio de la libertad de cultos y la realización de la autonomía universitaria. Ellas parten del supuesto de que resulta admisible imponer restricciones a las normas constitucionales que consagran una y otra garantía. Adicionalmente, tales reglas se fundan en el hecho de que las universidades prestan un servicio público y de esta manera no pueden imponer restricciones excesivas al ejercicio de un derecho fundamental básico.

6. Consideraciones finales

499Esta dimensión fue precisada en la sentencia T-881 de 2002.

Al momento de adoptar la presente decisión la estudiante ha terminado de cursar, aprobándola, la asignatura Farmacología según lo ha dejado señalado la Universidad Cooperativa de Colombia. Tal aprobación se produjo a pesar de que la estudiante no asistió a las actividades presenciales de los días sábados desarrolladas durante nueve semanas.

Lo anterior no implica, sin embargo, la existencia de un hecho superado500. En efecto, en primer lugar la imposibilidad de desarrollar las actividades académicas previstas en las nueve semanas presenciales no sólo pudo haber afectado la nota obtenida por la estudiante sino también su proceso pedagógico. Adicionalmente, en segundo lugar, la Universidad ha sostenido a lo largo del presente proceso la imposibilidad de conferir tratos especiales a las personas integrantes de la Iglesia Adventista del Séptimo Día lo que resulta, según se explicó a lo largo de esta providencia, en una afectación inconstitucional de la libertad de cultos.

Por las razones expuestas, la Corte revocará las decisiones de instancia y, en su lugar, tutelará la libertad de cultos de la accionante. Como consecuencia de ello dispondrá que la Universidad proceda, si la estudiante así lo decide, a implementar medidas alternativas que le permitan a María Angélica Daza Albor ejecutar las actividades académicas teóricas y/o prácticas correspondientes a la carrera de enfermería en horarios diferentes el día del Sabath. Adicionalmente, la Corte advertirá a la Universidad Cooperativa de Colombia para que, en el futuro, garantice el ejercicio de la libertad de cultos de los miembros de la Iglesia Adventista del Séptimo Día en los términos establecidos en esta sentencia.

LIBERTAD RELIGIOSA – ESTABLECIMIENTO CARCELARIO

Corte Constitucional: Sentencia T-023/10. Magistrado Ponente: Dr. Humberto Antonio Sierra Poorto. Bogotá, D. C., 26 de enero de 2010.

> *SÍNTESIS: Dado el principio de progresividad, aplicable igualmente para los derechos civiles y políticos (como lo es la libertad religiosa), y no sólo los derechos económico, sociales y culturales, las autoridades carcelarias deben adoptar las medidas razonables para que, sin afectar la seguridad del establecimiento, cada vez más se cuenten con espacios más amplios para que cada culto pueda ser practicado en condiciones dignas.*

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, y 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para revisar y decidir la presente acción de tutela.

2. Problema jurídico planteado.

En la presente ocasión, la Sala debe examinar el caso de un recluso evangélico de una Penitenciaría de Alta y Mediana Seguridad, quien alega que las directivas del penal le vulneran sus derechos a la libertad religiosa y a la igualdad, debido a las siguientes actuaciones:

a. El día viernes 15 de mayo de 2009, los integrantes de su congregación no pudieron realizar 12 bautismos que estaban programados, por cuanto no obtuvieron autorización para ello.

500 Sobre esta figura, en sentencia T-442 de 2010, señaló la Corte: "La carencia actual de objeto por hecho superado, se da cuando en el entre tanto de la interposición de la demanda de tutela y el momento del fallo del juez de amparo, se repara la amenaza o vulneración del derecho cuya protección se ha solicitado."

b. En cuanto al **ingreso** a la cárcel, asegura que mientras que el pastor sólo puede hacerlo los días viernes, durante 1 hora, el sacerdote católico lo hace a cualquier día y hora, además con acompañantes (monjas, catequistas, etc.) e instrumentos musicales, lo cual no le es permitido a los demás representantes de iglesias.

c. Los seguidores de la religión católica gozan de una verdadera asesoría espiritual, de la cual carecen los fieles de otros cultos.

d. En cuanto al **espacio** destinado al culto, sostiene que "El pastor evangélico está limitado a realizar el culto en un salón o área de 2 x 4 mts. aprox., siendo éste un salón muy pequeño fuera del patio; el sacerdote católico si puede entrar al patio donde existe todo y espacio suficiente para realizar el culto cómodamente, es de anotar que el salón donde estamos limitados es para un promedio de 15 personas, donde se nos dificulta difundir en forma colectiva nuestra religión, y nos incomoda ya que nos congregamos más de 30 personas".

En este orden de ideas, solicita que los practicantes de la religión cristiana evangélica reciban el mismo trato que los católicos.

Las directivas del penal justifican su actuación argumentando que se trata simplemente de unas medidas relacionadas directamente con el número de practicantes de cada religión y con las disponibilidades logísticas del establecimiento. En tal sentido, explican que según un censo religioso realizado en 2008 se pudo establecer que existían 800 internos que practican la religión católica; 308 que profesan "otras religiones", 2 practicantes de cultos indígenas, "176 internos que no profesan ninguna, 14 internos NS/NR (no saben, no responden)".

En otras palabras, a juicio de la autoridad accionada el trato diferente que reciben los distintos practicantes de las diversas religiones se funda únicamente en el número de aquéllos.

Los jueces de instancia negaron el amparo solicitado, en esencia, por compartir la argumentación justificativa de las autoridades penitenciarias.

Así las cosas, la Sala debe resolver los siguientes problemas jurídicos:

a. Las autoridades carcelarias ¿violaron la libertad de cultos de los internos evangelistas que el día viernes 15 de mayo de 2009 no pudieron realizar 12 bautismos que estaban programados, por cuanto no obtuvieron autorización para ello?.

b. Las autoridades carcelarias ¿les violan igualmente a los mencionados internos, el derecho a ejercer su religión en condiciones de igualdad frente a quienes practican el culto católico, por el hecho de restringir el ingreso de sus pastores (en función del tiempo, asiduidad, acompañantes, etc.) y por las instalaciones destinadas para la realización del mismo?.

Ahora bien, vale aclarar que, a pesar que en el caso concreto la acción de amparo fue presentada por un solo interno, la protección de los derechos fundamentales vulnerados comporta la adopción de una orden judicial que tenga efectos en relación con todos los reclusos. En efecto, a semejanza de lo sucedido con las acciones de tutela presentadas alegando condiciones de hacinamiento carcelario, en el presente asunto una protección judicial efectiva debe desbordar el ámbito de la garantía individual de los derechos fundamentales del peticionario.

En este orden de ideas, la Corte analizará (i) las relaciones de especial sujeción en que se encuentran las personas privadas de la libertad; (ii) el derecho fundamental a practicar un culto religioso en condiciones de igualdad en el contexto de un Estado laico; (iii) el papel que está llamado a cumplir el juez

constitucional en relación con la regulación interna de las cárceles y penitenciarías, y (iv) resolverá el caso concreto.

3. Las relaciones de especial sujeción en que se encuentran las personas privadas de la libertad. Reiteración de jurisprudencia.

En reiteradas ocasiones, la Corte ha recurrido al concepto de "relaciones especiales de sujeción", a efectos de analizar las relaciones existentes, en términos de derechos y deberes, entre las personas privadas de la libertad y las autoridades carcelarias. De igual manera, se ha acogido la definición de aquéllas, acuñada por la doctrina, según la cual se trata de "relaciones jurídico-administrativas caracterizadas por una duradera y efectiva inserción del administrado en la esfera organizativa de la Administración, a resueltas de la cual queda sometido a un régimen jurídico peculiar que se traduce en un especial tratamiento de la libertad y de los derechos fundamentales, así como de sus instituciones de garantía, de forma adecuada a los fines típicos de cada relación."[501]
Al respecto, la Corte en sentencia T- 793 de 2008, consideró lo siguiente en punto a los elementos que conforman las relaciones especiales de sujeción:

"Tres elementos principales pueden destacarse de la anterior definición general. El primero, relacionado con la posición de la administración respecto de ciudadano o administrado. El segundo, relativo a la noción de inserción del administrado en la esfera de regulación más cercana a la Administración. Y el tercero, referido a los fines especiales que busca la mencionada regulación especial.

En relación con el primer elemento, se tiene que tradicionalmente la Administración ha estado en una posición jerárquica superior respecto del administrado. Por tal razón, los órdenes jurídicos modernos contienen una enorme gama de principios y reglas de organización que tiene por objeto evitar que la relación entre el Estado y el ciudadano afecte en forma ilegítima los derechos de los que éste es titular. No obstante, las relaciones especiales de sujeción se caracterizan justamente porque, se exacerba la idea de superioridad jerárquica de la Administración sobre el administrado, y en tal sentido, se admiten matices a las medidas y garantías que buscan en los Estados actuales, atemperar dicho desequilibrio. Lo anterior tiene como sustento la aceptación de la premisa según la cual la organización política de los Estados constitucionales de Derecho, supone la cesión del ejercicio del poder, a un ente superior que lo administra para gobernar.

Respecto de lo segundo, cabe señalar que en las relaciones especiales de sujeción, el administrado se inserta de manera radical a la esfera organizativa de la Administración. "Inserción que crea una mayor proximidad o inmediación entre ambos sujetos jurídicos", administrado y Administración. Varias causas pueden suscitar el anterior fenómeno. Para el caso interesan aquellas "en que la integración [o inserción] es forzosa y responde, bien a la necesidad que tiene la Administración de determinadas prestaciones personales (caso del soldado de reemplazo- [reservista]), bien al deseo de tutelar la seguridad de los restantes ciudadanos, poniéndola a salvo del peligro que representan [las conductas] de ciertos individuos (es el triste y lamentable supuesto de los reclusos)."

La consecuencia pues, de dicha inserción o acercamiento del administrado a las regulaciones más próximas de la organización de la Administración, implica el sometimiento a un régimen jurídico especial y más estricto, respecto de aquél que cobija a quienes no están vinculados por dichas relaciones especiales.

[501] López, M., *Naturaleza y presupuestos constitucionales de las relaciones especiales de sujeción*, Ed. Civitas, Madrid, 1994, Págs. 161 y 162.

El tercer elemento se refiere a los fines constitucionales que deben sustentar las relaciones especiales de sujeción, para poder autorizar un sometimiento jurídico especial y estricto del administrado. Así, la disposición de una estructura administrativa para implementar centros de reclusión penal, tiene como fin garantizar la posibilidad de que el Estado aplique penas privativas de la libertad (artículo 28 C.N). A su turno, dichas penas tienen una "función protectora y preventiva, pero su fin fundamental es la resocialización", en tal sentido, las amplias potestades reconocidas a favor del Estado en el marco de las relaciones en comento, encuentran justificación en cuanto puedan ser consideradas mecanismos idóneos para alcanzar la resocialización de los responsables penales.

En el caso específico de los internos, la Corte igualmente ha desarrollado diversas líneas jurisprudenciales, que pueden sintetizarse de la siguiente manera:

"De la jurisprudencia de la Corte Constitucional la Sala identifica seis elementos característicos qué procederá a relacionar así: las relaciones de especial sujeción implican (i) la subordinación de una parte (el recluso), a la otra (el Estado); (ii) Esta subordinación se concreta en el sometimiento del interno a un régimen jurídico especial (controles disciplinarios y administrativos especiales y posibilidad de limitar el ejercicio de derechos, incluso fundamentales). (iii) Este régimen en cuanto al ejercicio de la potestad disciplinaria especial y a la limitación de los derechos fundamentales debe estar autorizado por la Constitución y la ley. (iv) La finalidad del ejercicio de la potestad disciplinaria y de la limitación de los derechos fundamentales, es la de garantizar los medios para el ejercicio de los demás derechos de los internos (mediante medidas dirigidas a garantizar disciplina, seguridad y salubridad) y lograr el cometido principal de la pena (la resocialización). (v) Como consecuencia de la subordinación, surgen ciertos derechos especiales (relacionados con las condiciones materiales de existencia: alimentación, habitación, servicios públicos) en cabeza de los reclusos, los cuales deben ser especialmente garantizados por el Estado. (vi) Simultáneamente el Estado debe garantizar de manera especial el principio de eficacia de los derechos fundamentales de los reclusos (sobre todo con el desarrollo de conductas activas)."

En este orden de ideas, queda claro que, en relación con las personas privadas de la libertad, las autoridades públicas (i) pueden limitar el ejercicio de algunos derechos fundamentales (intimidad, reunión, trabajo, educación, unidad familiar); (ii) la imposibilidad de limitar el ejercicio de determinados derechos fundamentales (vida, dignidad humana, debido proceso, habeas data, entre otros); y (iii) el deber positivo, en cabeza del Estado, de asegurar el goce efectivo de los fundamentales, en la parte que no sea objeto de limitación cuando la misma proceda, y en su integridad frente a los demás, debido a la especial situación de indefensión o de debilidad manifiesta en la que se encuentran los reclusos.

De igual manera, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que, en relación con aquellos derechos que admiten ser limitados, las medidas administrativas que apunten a ello deben ser razonables y proporcionales, es decir, conformes con los fines esenciales de la acción penitenciaria.

4. El derecho a practicar un determinado culto religioso en condiciones de igualdad, en el contexto de un Estado laico.

La Constitución de 1991, en su artículo 1º, define al Estado colombiano como una República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, "fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general". A su vez, el artículo 19 Superior consagra la libertad de cultos, en los siguientes términos:

"ARTICULO 19. Se garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva.
Todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley.

Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 12, garantiza la protección de la libertad de conciencia y de cultos, de la siguiente manera:

"1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado.
2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias.
3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás.

4. Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

Recurriendo a una redacción muy similar, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos consagra, en su artículo 18, las libertades de pensamiento, conciencia y religión, en los siguientes términos:

"1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza.
2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección.
3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.
4. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.
De manera complementaria, los instrumentos de derecho internacional humanitario, estipulan una protección especial al ejercicio de la libertad de cultos, en relación con las personas privadas de la libertad, por motivos relacionados con el conflicto armado. Así por ejemplo, el Protocolo II de Ginebra de 1977, en su artículo 5 reza:

"Artículo 5 - Personas privadas de libertad

1. Además de las disposiciones del artículo 4, se respetarán, como mínimo, en lo que se refiere a las personas privadas de libertad por motivos relacionados con el conflicto armado, ya estén internadas o detenidas, las siguientes disposiciones:

(…)

d) podrán practicar su religión y, cuando así lo soliciten y proceda, recibir la asistencia espiritual de personas que ejerzan funciones religiosas, tales como los capellanes".
Ahora bien, las diversas disposiciones constitucionales e internacionales que configuran los contornos de la libertad de cultos, deben ser interpretadas y aplicadas dentro del esquema de las relaciones entre el Estado y las distintas confesiones religiosas existente en Colombia.

En tal sentido, la Corte en sentencia C- 350 de 1994, con ocasión de una demanda de inconstitucionalidad dirigida contra la Ley 1ª de 1952, "Por la cual se conmemora el cincuentenario de la consagración oficial de la República de Colombia al Sagrado Corazón de Jesús y se declara una fiesta nacional", el juez constitucional examinó las diversas formas históricas de relaciones entre el Estado y las confesiones religiosas, concluyendo que era posible configurar la siguiente tipología de Estados: (i) confesionales sin

tolerancia religiosa; (ii) confesionales con tolerancia o libertad religiosa; (iii) de orientación confesional o de protección de una religión determinada; (iv) laicos con plena libertad religiosa; y (v) oficialmente ateos.

Puestas así las cosas, esta Corporación se preguntó lo siguiente: "¿cuál es la orientación contenida en el actual ordenamiento colombiano?", frente a lo cual contestó lo siguiente:

"En síntesis, la Constitución de 1991 establece el carácter pluralista del Estado social de derecho colombiano, del cual el pluralismo religioso es uno de los componentes más importantes. Igualmente, la Carta excluye cualquier forma de confesionalismo y consagra la plena libertad religiosa y el **tratamiento igualitario de todas las confesiones religiosas**, puesto que la invocación a la protección de Dios, que se hace en el preámbulo, tiene un carácter general y no referido a una iglesia en particular. Esto implica entonces que en el ordenamiento constitucional colombiano, hay una separación entre el Estado y las iglesias porque el Estado es laico; en efecto, esa **estricta neutralidad del Estado** en materia religiosa es la única forma de que los poderes públicos aseguren el pluralismo y la **coexistencia igualitaria** y la autonomía de las distintas confesiones religiosas (negrillas y subrayados agregados).

Como es obvio, lo anterior no significa que el Estado no pueda establecer relaciones de cooperación con diversas confesiones religiosas -siempre y cuando se respete la igualdad entre las mismas-, puesto que, como lo precisó el constituyente Juan Carlos Esguerra, la posibilidad de celebrar convenios con la iglesia católica "no produce un Estado confesional pues eso se ha eliminado del preámbulo", por lo cual "ninguna confesión tendrá carácter de estatal".

En tal sentido, en materia de libertad de cultos el Estado colombiano, interpretando sistemáticamente los artículos 13 y 19 Superiores, dentro de un contexto de relaciones entre aquél y las diversas confesiones existentes, signadas por el principio constitucional del pluralismo religioso, debe (i) abstenerse de intervenir en el ejercicio de la libertad de cultos de los ciudadanos, es decir, en la decisión íntima de conservar sus creencias, cambiarlas, así como de profesar o divulgar un determinado culto, bien sea de manera individual o colectiva, en público o en privado; y (ii) acordar un trato igualitario a todas las confesiones religiosas, esto es, evitar incurrir en cualquier acción u omisión que comporte un trato diferente entre quienes profesan determinado credo.

Ahora bien, el ejercicio de la libertad religiosa en condiciones de igualdad, cobra una especial significación en contextos de relaciones de especial sujeción, como aquellas en que se encuentran las personas privadas de la libertad. En efecto, si bien resulta admisible, prima facie, establecer algunas restricciones razonables al ejercicio de la libertad religiosa en los establecimientos carcelarios y penitenciarios, en especial, por razones de seguridad, no lo es que quienes profesando un determinado credo, y hallándose en dicha situación, sea tratados de manera distinta, en función de su número.

En efecto, el respeto por el ejercicio de un derecho fundamental, como en este caso la libertad de cultos, no varía en proporciones matemáticas, por cuanto, de ser así, el Estado terminaría privilegiando a un determinado culto considerado mayoritario en un caso concreto. De hecho, recurriendo a una interpretación ad absurdum, se podría llegar a concluir que en una determinada cárcel, donde residan mil internos, si uno de ellos profesa una religión diferente, contará tan sólo con una milésima de tiempo para ejercer su religión.

En este orden de ideas, resulta inadmisible en un Estado laico que, un determinado grupo de ciudadanos, quienes se encuentran privados de la libertad, es decir, sometidos a un régimen administrativo de por sí gravoso en términos del ejercicio de derechos fundamentales, vean aún más limitado el goce de aquéllos en función de su número. En otras palabras, en clave de derechos fundamentales, las mayorías, por serlo, no tienen más derechos que las minorías.

4. El papel que está llamado a cumplir el juez constitucional en relación con la regulación interna de las cárceles y las penitenciarías.

En diversas ocasiones, la Corte ha examinado la conformidad con la Constitución, de determinados reglamentos carcelarios y penitenciarios. Otro tanto ha sucedido en relación con ciertas prácticas administrativas (vgr. rapado estilo militar de los internos).

En tal sentido, la Sala de Revisión considera que la labor que están llamados a cumplir en estos casos los jueces constitucionales, no consiste en reemplazar o sustituir a las correspondientes autoridades públicas, en lo atinente a la redacción y puesta en marcha de disposiciones que regulen el funcionamiento de los establecimientos carcelarios y penitenciarios. En efecto, corresponde a las autoridades administrativas competentes ponderar el ejercicio de los derechos fundamentales de todos los internos, con los límites racionales que aquéllos conocen, en especial, la seguridad.

De tal suerte que, en casos como el presente, los jueces no son los llamados a determinar, por ejemplo, el número exacto de horas que cada culto religioso puede ser practicado en un determinado centro de reclusión; tampoco los lugares precisos para ello. Por el contrario, el juez de amparo debe limitar su actuar a hacer cesar y prevenir, como en el presente caso, las violaciones presentes y futuras al derecho a la igualdad en el ejercicio de un derecho fundamental, como lo es la libertad de cultos.

Así las cosas, la labor de la Corte consiste en fijar unas líneas directrices orientadoras para que la correspondiente autoridad carcelaria o penitencia, en un plazo razonable, ajuste el respectivo reglamento interno al disfrute máximo posible, de conformidad con las condiciones logísticas y seguridad del sitio de reclusión, del derecho al ejercicio de la libertad de cultos de los internos, en condiciones de igualdad. Aquello comprenderá factores tales como: (i) tiempo dedicado al culto; (ii) previsión y adecuación de lugares dignos para la realización de las correspondientes ceremonias, de conformidad con la dinámica de los ritos propios de cada credo; e (iii) ingreso igualitario de sacerdotes o pastores.

Aunado a lo anterior, las autoridades carcelarias y penitenciarias deben abstenerse de cometer cualquier acto u omisión que lesione el ejercicio de las respectivas ceremonias religiosas (vgr. bautizos, ceremonias de iniciación, etc).

5. Resolución del caso concreto.

En el presente caso, como se explicó, el peticionario es un miembro de la religión evangélica, quien alega que las directivas de la Penitenciaría de Alta y Mediana Seguridad de La Dorada (Caldas) le vulneraron su derecho a ejercer su libertad de cultos por cuanto el día 15 de mayo de 2009 no pudieron realizar 12 bautismos que estaban programados, por cuanto no obtuvieron autorización para ello. De igual manera, alega ser víctima de discriminación, ya que las mencionadas autoridades públicas privilegian a los internos que practican la religión católica, en el sentido de que su sacerdote puede (i) ingresar al penal los días que desee y por el tiempo que considere necesario; (ii) entrar con acompañantes (monjas y catequistas) e igualmente (iii) ingresar con instrumentos musicales y aparatos de sonido, situaciones todas ellas que no se presentan en relación con su pastor. Así mismo, alega ser víctima de discriminación por cuanto "El pastor evangélico está limitado a realizar el culto en un salón o área de 2 x 4 mts. aprox., siendo éste un salón muy pequeño fuera del patio; el sacerdote católico si puede entrar al patio donde existe todo y espacio suficiente para realizar el culto cómodamente, es de anotar que el salón donde estamos limitados es para un promedio de 15 personas, donde se nos dificulta difundir en forma colectiva nuestra religión, y nos incomoda ya que nos congregamos más de 30 personas".

Pasa la Corte a examinar cada una de las situaciones anteriormente descritas.

5.1. La negativa a realizar bautismos.

En relación con la realización de bautismos, el peticionario alegó lo siguiente:

"El día viernes 15 de mayo del año en curso ingresó a la cárcel el pastor evangélico Ernesto Cuenca y llegó al patio No. 9 donde habito para realizar el culto religioso. Encontrándose de Pabellonero el Dragoneante Lozano a quien nos dirigimos a solicitarle permiso para que el pastor pudiera entrar al patio, ya que tenía programada la realización de 12 bautismos a lo cual el funcionario (Pabellonero) nos negó el ingreso del pastor evangélico al patio y nos vimos obligados una vez más a ingresar al pequeño salón 32 personas sin poder realizar nuestros bautismos, siendo vulnerado nuestro derecho a la libertad de culto.

Nota: las directivas de la Penitenciaría nos limitan a bautizar solamente 4 personas por patio cada 4 meses, siendo clara la violación de los artículos 13, 18, 19 de la constitución nacional. Teniendo en cuenta que hemos perdido el derecho a la libertad por un tiempo determinado, más no hemos perdido ninguno de nuestros otros derechos".

Las autoridades del penal rebatieron las anteriores afirmaciones del peticionario, con los siguientes argumentos:

"En referencia a lo mencionado por el interno en donde manifiesta que no dejaron ingresar al pastor ERNESTO CUENCA, Pastor Evangélico, me permito enviar copia de la minuta del folio No. 18 en donde el sr. En (sic) mención ingresa a realizar su culto al aula alterna al pabellón, se aclara que el señor ERNESTO CUENCA pretendía ingresar al interior del pabellón para unos bautizos, por lo cual el pabellonero se opuso puesto que esto va contra el Reglamento Interno ya que se tiene que mantener el orden del Establecimiento evitando cualquier infortunio y asegurando la integridad tanto del personal de internos como del personal civil que colabora con las diferentes actividades del penal. Se aclara también que los líderes religiosos saben que para la realización de una actividad especial al deben realizar en la capilla del Establecimiento o en el área de visitas como ya se planteó anteriormente y para lo cual dichas áreas están destinadas.

En cuanto a lo que refiere el interno que los bautizos se hacen cada cuatro meses y es de cuatro personas, me permito informarle es que es falso, ya que el establecimiento ha permitido que se realicen diferentes bautizos el mismo día, simplemente se le exige al pastor que pase el permiso y lista de internos que van a participar en una programación con anterioridad para así asignarle un sitio adecuado y el personal de Guardia para que desplace al lugar indicado los internos que van a participar".

Una vez revisada la documentación aportada por las directivas de la penitenciaría, se encuentra que, efectivamente, el día 15 de mayo de 2009, ingresó el pastor evangélico al aula adjunta al pabellón. Textualmente dice la minuta:

"A esta hora (9:40) hace presencia en este pabellón (sic) el sr. Ernesto Cuenca de la Confraternidad Carcelaria, quien ingresa al aula anexa del pabellón con un total de 30 internos para realizar una reunión y predicar la palabra de Dios; sin más novedad especial".

Y más adelante se anotó lo siguiente:

"A esta hora (10:50) finaliza la reunión en el aula anexa de la Confraternidad carcelaria así mismo pasan al pabellón los 30 internos y sale del aula y del pabellón el sr. Ernesto Cuenca. Sin más novedad especial".

Así pues, examinadas la pruebas que obran en el expediente, la Sala concluye que las directivas de la penitenciaría no violaron la libertad religiosa del peticionario en lo que concierne a la celebración de bautizos el día 15 de mayo de 2009. En efecto, se encuentra demostrado que en esa fecha se le permitió el ingreso al pastor Ernesto Cuenca a las instalaciones de la penitenciaría; que igualmente, se llevó a cabo una reunión con 30 internos practicantes de la religión evangélica, y que la misma tardó poco más de una hora. Con todo, no se puede afirmar o negar que durante la misma se hayan podido realizar los

mencionados bautismos. Sin embargo, quedó establecida la voluntad de las directivas del penal, de permitir la celebración de aquéllos, dentro de determinadas condiciones de seguridad, lo cual es una medida razonable.

En este orden de ideas, la Sala considera que la autoridad pública accionada no le vulneró al peticionario su libertad religiosa, en concreto, en relación con los hechos anteriormente alegados.

5.2. Los tratos diferentes en relación con los ingresos de pastores y sacerdotes de diversas religiones.

El accionante alega que, en relación con el ingreso de pastores al penal se presenta una discriminación si se compara con el trato que recibe el sacerdote católico. La violación a la igualdad consiste en que mientras que a los primeros se les autoriza a entrar a la penitenciaría un día a la semana durante una hora, sin acompañantes ni instrumentos musicales ni de sonido, el segundo puede hacerlo cuando quiera, en compañía además de monjas y catequistas, el igualmente se le permite ingresar los mencionados instrumentos.

Así mismo, explica que tales tratamientos discriminatorios terminan afectando su derecho a recibir una verdadera asesoría espiritual.

Frente a los anteriores hechos, las directivas del penal contestaron lo siguiente:

"Se aclara que el sacerdote de la iglesia católica tiene permiso para ingresar al establecimiento **todos los días**, pues el (sic) no lo hace debido a que tiene obligaciones en una de las iglesias de la localidad, este permiso se debe a que según las estadísticas realizadas por el Establecimiento mediante censo religioso del año 2008, se pudo establecer que hay 800 internos que practican la religión católica, por lo cual se hace más dispendiosa la labor, 308 internos que profesan otras religiones, 02 cultos indígenas, 176 internos que no profesan ninguna, 14 internos N/S N/R (no saben, no responden)." (negrillas agregadas).

Así pues, la Sala encuentra que las directivas del penal invocan en su defensa simplemente la aplicación de una **lógica matemática** consiste en que, dado que el número de internos que profesan la religión católica resulta ser objetivamente mayor que aquel que sigue la fe evangélica, los primeros deben tener, **correlativamente**, más posibilidades y facilidades que los segundos para ejercer sus derechos fundamentales, en este caso, la libertad religiosa, en términos de asistencia espiritual.

Por el contrario, como se explicó, la Corte considera que, dado que el Estado colombiano es definido constitucionalmente como laico, los tratamientos diferentes y arbitrarios entre los ciudadanos practicantes de una u otra fe, resultan ser inadmisibles, por cuanto atentan contra la neutralidad que deben mantener la autoridades públicas en el tema; tanto más y en cuanto tales diferencias pretenden ampararse en simples términos cuantitativos.

En este orden de ideas, la Sala encuentra probado un tratamiento discriminatorio, en términos del ejercicio de la libertad religiosa, entre los internos que profesan el catolicismo frente aquellos que siguen otros credos.

5.3. Los lugares destinados al culto.

En relación con el lugar destinado al culto, el peticionario alega igualmente ser víctima de una medida discriminatoria, por cuanto: "El pastor evangélico está limitado a realizar el culto en un salón o área de 2 x 4 mts. aprox., siendo éste un salón muy pequeño fuera del patio; el sacerdote católico si puede entrar al patio donde existe todo y espacio suficiente para realizar el culto cómodamente, es de anotar que el salón donde estamos limitados es para un promedio de 15 personas, donde se nos dificulta difundir en forma colectiva nuestra religión, y nos incomoda ya que nos congregamos más de 30 personas".

Respecto a la anterior situación, las directivas del penal contestaron lo siguiente:

"Para la celebración del culto religioso se dispone de una capilla u otro sitio del establecimiento como es el área de visitas para eventos especiales y de una aula alterna a cada pabellón, los días de permiso ingresan los representantes de cada religiones (sic) y se dividen por los diferentes pabellones de cada establecimiento realizando su culto, donde cada pastor cuenta con una hora para realizar cada actividad, respetando el culto siguiente, se aclara que el permiso y la hora es para todas las iglesias sin prioridad".

Ahora bien, al momento de resolver el caso concreto, la Corte tomará en cuenta que (i) la libertad religiosa es un derecho fundamental que se ejerce de manera individual y colectiva; (ii) en esta segunda faceta, y dadas las particulares condiciones espaciales donde debe realizarse ejercerse (establecimiento penitenciario), el número de practicantes puede ser un dato a tomar en consideración por las autoridades penitenciarias, a efectos de racionalizar el uso de los espacios destinados para el ejercicio de los diversos cultos sin que ello represente, prima facie, un acto discriminatorio; y (iii) en ningún momento las autoridades penitenciarias se han negado a destinar un sitio para que cada grupo de practicante realicen sus diversas ceremonias.

Así las cosas, la discusión en el presente caso se desplaza a saber si el espacio destinados por las autoridades del penal para la práctica de la religión evangélica es suficiente o no, dado el número de sus practicantes.

Al respecto, la Corte considera que, dado el principio de progresividad, aplicable igualmente para los derechos civiles y políticos (como lo es la libertad religiosa), y no sólo los derechos económico, sociales y culturales, las autoridades carcelarias deben adoptar las medidas razonables para que, sin afectar la seguridad del establecimiento, cada vez más se cuenten con espacios más amplios para que cada culto pueda ser practicado en condiciones dignas.

La anterior solución ha sido empleada por la Corte en otros fallos, tal y como la sentencia T-1030 de 2003, referida a las visitas conyugales en la cárcel de máxima seguridad de Combita, cuya situación era la siguiente:

> "5.6. Las visitas íntimas.

Alegan los internos que las directivas del centro carcelario y penitenciario les están vulnerado su derecho a integrar una familia, ya que, según el Acuerdo núm. 011 de 1995, cada interno tiene derecho a recibir dos grupos de visitas a la semana, sin perjuicio de las regulaciones sobre visitas programadas. Por el contrario, según el reglamento interno de la cárcel de máxima seguridad de Combita, las visitas se llevan a cabo cada dos semanas y las visitas íntimas cada 45 días cuya duración, según los accionantes, se reduce a media hora. En contrapartida, las directivas del centro alegan que, dadas las condiciones de seguridad que ofrece el centro de reclusión, no se aplican las reglas fijadas en el Acuerdo núm. 011 de 1995. Además, sostiene que " se justifica la reglamentación interna de visitas cada 45 días, por cuanto el Establecimiento, en cumplimiento de la ley, ha dispuesto ha infraestructura de dos (2**) espacios para atender dos sistemas de visitas**: 4 torres (pabellones) recibe visita por fin semana, a la semana siguiente las otras 4 torres o pabellones (son ocho en total), reciben visita el fin de semana. Se han creado dos torres especiales solamente para recibir visita, con espacios recreativos adecuados para los menores de edad que permiten su esparcimiento y movilidad, está proscrito en los establecimientos de ALTA SEGURIDAD la recepción de visitas en los pabellones, entre otras razones por ofrecer espacios adecuados de encuentro con la familia". En lo que concierne a las visitas íntimas alegan las directivas del penal que según las planillas, cuya fotocopia anexan al proceso, aquellas tienen una duración de 1 hora y no de media hora como alegan los accionantes.

Frente al anterior estado de cosas, la Corte consideró lo siguiente:

"Este último pronunciamiento de la Corte dejó sentado que un examen sobre el reglamento interno de un centro de reclusión en lo que concierne a las visitas íntimas debía tomar en consideración, en su conjunto,

los siguientes aspectos: (i) las visitas íntimas se encuentran vinculadas con los derechos la intimidad y la salud en conexidad con la vida, el libre desarrollo de la personalidad y la protección integral de la familia; (ii) la **capacidad del centro de reclusión**; (iii) el número actual de internos; (iv) la existencia o no de infraestructura adecuada para recibirlas;(v) el derecho que **todos** los internos tienen a recibir visitas íntimas y (vi) la duración de las mismas.

Ahora bien, desde un punto de vista normativo, el Código Penitenciario y Carcelario en el último inciso de su artículo 112 dispone que "La visita íntima será regulada por el reglamento general, según principios de higiene, seguridad y moral". En tal sentido, el Acuerdo núm. 011 de 1995, en su artículo 29 establece que "previa solicitud del interno o interna al director del centro de reclusión se concederá a aquel una visita íntima al mes, siempre que se den los requisitos señalados en el artículo siguiente...el reglamento interno determinará el horario de tales visitas".

Por su parte, el reglamento interno del reclusorio de Combita, en su artículo 90 dispone que las visitas íntimas tendrán lugar cada seis semanas y se efectuarán "en el sitio especialmente acondicionado para tal fin y el tiempo disponible estará sujeto al turno y cantidad de solicitudes elevadas a la Dirección del establecimiento de reclusión". De conformidad con las planillas aportadas como prueba por el INPEC el tiempo de duración de la visita es de 1 hora.

Ahora bien, un examen del vídeo aportado por el accionado se evidencia que el reclusorio de Combita cuenta con unas instalaciones muy bien adecuadas para las visitas íntimas. En efecto, las mismas garantizan la plena intimidad de la pareja y están aseadas. No obstante, dado el elevado número de internos, que sobrepasa el millar y el limitado número de los cubículos destinados para estos fines, es decir, veintiséis (26) resulta materialmente imposible programarlas con una frecuencia menor, sin alterar las actuales condiciones de seguridad e intimidad. Sin embargo, tomando en consideración el informe presentado el 24 de octubre de 2002 por la Defensoría del Pueblo donde se da cuenta que por problemas administrativos las visitas íntimas sólo tienen un duración efectiva de 30 minutos, se prevendrá a las directivas del penal para que aquéllas duren realmente 1 hora, tal y como lo dispone el reglamento interno del centro de reclusión. De igual manera, siguiendo la línea jurisprudencial sentada en la sentencia T-269 de 2002, se prevendrá a las directivas del penal para que realice los esfuerzos logísticos necesarios para que en el futuro las visitas íntimas puedan realizarse con mayor frecuencia.

En este orden de ideas, se **revocará** la decisión de segunda instancia según la cual las directivas del centro de reclusión debían reglamentar las visitas íntimas de conformidad con el artículo 36 de la resolución 3153 de 2001, en concordancia con el artículo 29 del Acuerdo 11 de 1995, para que se cumplieran cada 30 días. No obstante, se **prevendrá** a las directivas del mismo para que realice los esfuerzos logísticos necesarios para que en el futuro las visitas íntimas puedan realizarse cada 30 días. De igual manera, se le **prevendrá** al accionado para que garantice que las visitas íntimas que actualmente se realizan en el penal duren efectivamente 1 hora."

Como se puede advertir, en otros casos la Corte también ha tomado en consideración el número de internos y la capacidad logística del centro carcelario o penitenciario, a efectos de examinar la vulneración de derechos fundamentales, tales como la intimidad, la unidad familiar, y en este caso, la libertad religiosa.

Así las cosas, se prevendrá a las autoridades competentes para que realicen los esfuerzos necesarios, a efectos de que los internos cuenten con los espacios físicos aptos indicados para realizar sus respectivas ceremonias religiosas, tomando en consideración el número de creyentes, pero sin incurrir en prácticas discriminatorias.

Así pues, se revocarán las sentencias de amparo proferidas el 8 de junio y el 17 de junio de 2009 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de La Dorada (Caldas) y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, respectivamente, en el proceso adelantado por el señor William Mosquera Macías contra la

Penitenciaría de Alta y Mediana Seguridad de La Dorada y el INPEC. En su lugar, se amparará el derecho del accionante a ejercer su libertad de cultos en condiciones de igualdad.

LIBERTAD RELIGIOSA – AUTONOMÍA DE CÁTEDRA

Corte Constitucional: Sentencia T-800/02. Referencia: expediente T-596174. Magistrado Ponente: Dr. Jaime Araujo Renteria. Bogotá, D.C., 27 de septiembre de 2002.

SÍNTESIS: Las creencias y valores católicos de las directivas de un plantel educativo no pueden limitar el carácter autónomo del derecho de cátedra de un maestro, cuando se trata de la asignación de estudio de obras literarias que permiten el conocimiento y análisis crítico de la vida social de la historia de la humanidad. Lo ideal es que la educación sea integral y progresiva y permita a la persona conocer la realidad, distinguir lo que la beneficia y lo que la perjudica y adoptar sus decisiones en forma consecuente.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE

1. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 86, inciso 2°, y 241-9 de la Constitución Política y los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para revisar las decisiones judiciales mencionadas y proferir la sentencia correspondiente.

2. Derecho fundamental a la libertad de cátedra

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 27 de la Constitución Política, "el Estado garantiza las libertades de enseñanza, aprendizaje, investigación y cátedra", cuyo propósito es alcanzar y desarrollar el conocimiento de la verdad en los diversos campos de la actividad humana.

Las libertades de enseñanza y de cátedra constituyen una especie de la libertad de expresión, y pueden ser ejercidas por el propio Estado o por los particulares.

En relación con los últimos, el Art. 68 superior establece que "los particulares podrán fundar establecimientos educativos. La ley establecerá las condiciones para su creación y gestión". Como es lógico, esta libertad tiene un carácter instrumental respecto del ejercicio de aquellas en el ámbito privado.

Por ser democrático y pluralista el Estado colombiano, conforme a lo establecido en el Art. 1º de la Constitución Política, la enseñanza impartida por el mismo debe ser independiente de toda concepción filosófica, ideológica, política o religiosa. Por ello, el Art. 68 ibídem preceptúa que "en los establecimientos del Estado ninguna persona podrá ser obligada a recibir educación religiosa".

Por su parte, los establecimientos educativos privados pueden impartir la enseñanza de conformidad con sus valores, convicciones, creencias e intereses, pero deben cumplir la función social de la educación, señalada en el Art. 67 de la Constitución, y respetar los derechos y garantías constitucionales de los docentes y los educandos, en especial el derecho a la libre cátedra y el libre desarrollo de la personalidad, éste último contemplado en el Art. 16 superior.

Acerca de la libertad de cátedra esta corporación ha manifestado:

"2. La Corte Constitucional ha señalado que la libertad de cátedra es un derecho del cual es titular el profesor o docente, con independencia del ciclo o nivel de estudios en los que desempeñe su magisterio. Es evidente que tratándose de materias o de áreas en las que la investigación científica que adelante el profesor adquiere relieve más destacado, este derecho puede desplegar su máxima virtualidad. Lo anterior, sin embargo, no obsta para que en el campo general de la enseñanza, también el derecho en mención garantice la autonomía e independencia del docente.

"La función que cumple el profesor requiere que éste pueda, en principio, en relación con la materia de la que es responsable, manifestar las ideas y convicciones que según su criterio profesional considere pertinentes e indispensables, lo que incluye la determinación del método que juzgue más apropiado para impartir sus enseñanzas. De otro lado, el núcleo esencial de la libertad de cátedra, junto a las facultades que se acaba de describir, incorpora un poder legítimo de resistencia que consiste en oponerse a recibir instrucciones o mandatos para imprimirle a su actuación como docente una determinada orientación ideológica. En términos generales, el proceso educativo en todos los niveles apareja un constante desafío a la creatividad y a la búsqueda desinteresada y objetiva de la verdad y de los mejores procedimientos para acceder a ella y compartirla con los educandos. La adhesión auténtica a este propósito reclama del profesor un margen de autonomía que la Constitución considera crucial proteger y garantizar.

(...)

"4.Por lo que respecta a las limitaciones que se originan en otros derechos fundamentales, la libertad de cátedra - como por lo demás se predica de cualquier otro derecho constitucional -, no puede pretender para sí un ámbito absoluto a expensas de otros principios y valores constitucionales de la misma jerarquía. Las facultades que en principio se asocian a cada derecho fundamental, deben en las diferentes situaciones concretas armonizarse con las que se derivan de las restantes posiciones y situaciones amparadas por otras normas de la misma Constitución. Las colisiones de un derecho fundamental con otro, según el criterio adoptado por esta Corte, se deben resolver en lo posible mediante fórmulas que concilien el ejercicio de ambos derechos, lo que implica aceptar restricciones puesto que de lo contrario el acomodamiento recíproco sería imposible de obtener y, en su lugar, tendría que optarse por la solución extrema - que mientras se pueda deberá evitarse - de sacrificar un derecho para dar prelación a otro". 502

En otra ocasión expresó:

"El ejercicio de la libertad de cátedra no puede ser recortado en sus alcances restringiéndola a la simple adopción de decisiones sobre aspectos puramente formales, tal como sucede en el presente caso, cuando el peticionario la invoca como argumento para pactar con sus compañeros y con el docente el cambio de las condiciones normales de calendario y horario establecidas por la institución para desarrollar el curso.

"Semejante visión de la libertad de cátedra la desfigura, ya que desconoce el sentido que el Constituyente ha dado a tan preciosa garantía, de la cual hace parte además del elemento instrumental o procedimental (evaluación, metodología, disciplina, organización), entre otros, el aspecto material, relativo a la libre transmisión, discusión y contradicción de ideas y conceptos. Ello implica la facultad que tienen tanto el docente como el alumno para referirse a los temas sometidos a estudio en completa independencia frente a imposiciones o condicionamientos de ideología o de doctrina.

"Ahora bien, la libertad de cátedra, que tampoco es absoluta, requiere al mismo tiempo responsabilidad en cuanto a los conceptos que se transmiten y se debaten, por lo cual exige del docente constante fundamentación de sus afirmaciones y la seria evaluación sobre oportunidad, pertinencia y contenido de los temas tratados, atendiendo a los factores de lugar y circunstancias y al nivel cultural y académico en el cual se halla el estudiante". 503

3. Caso concreto

3.1. El señor Danis de Jesús Cueto Vanegas, quien afirma ser Licenciado en Ciencias Sociales, laboró como docente de la Institución Zoraida Cadavid de Sierra, con sede en el municipio de Madrid, Cundinamarca, en virtud de un contrato de trabajo vigente entre el 22 de Enero y el 30 de Noviembre de 2001, según consta en certificación expedida por la empleadora, que obra en el expediente (Fl. 43).

Las mismas partes celebraron por escrito un nuevo contrato de trabajo el 14 de Enero de 2002, con una duración hasta el 8 de Diciembre del mismo año, conforme a lo estipulado en su Cláusula 11ª (Fls. 1-9, 36-40, 50-54).

En este contrato se pactó que el trabajador desempeñaría el cargo de profesor de filosofía (Cláusula 2ª), de tiempo completo (Cláusula 5ª) y que los dos (2) primeros meses del contrato "son en PERIODO DE PRUEBA, en el cual puede darse por terminado unilateralmente en cualquier momento, por cualquiera de las partes, sin previo aviso".

3.2. Mediante comunicación del 15 de Febrero de 2002 (Fls. 10, 41) la empleadora manifiesta al trabajador que da por terminado el contrato de trabajo, a partir de la misma fecha, con fundamento en la estipulación sobre período de prueba contenida en el mismo.

502 Sentencia T-588 de 1988. M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz
503 Sentencia T-493 de 1992. M. P. José Gregorio Hernández Galindo

Según lo expresado en la solicitud de tutela, la señora María Isabel Gutiérrez de Botero, Directora Ejecutiva y Representante Legal de la empleadora, expresó verbalmente al señor Cueto Vanegas que la causa de la terminación del contrato de trabajo era la recomendación del libro "El Decamerón" de Giovanni Baccaccio como material de lectura a las alumnas de grado undécimo, en el desarrollo del programa de la clase de filosofía.

Por causa de esta situación, el señor Cueto Vanegas formuló la solicitud de tutela de la libertad de cátedra y enseñanza, trabajo, debido proceso, igualdad libertad de pensamiento y mínimo vital (Fls. 14-16, 22-24).

3.3. En la contestación a la solicitud, la Directora Ejecutiva y Representante Legal de la Institución Zoraida Cadavid de Sierra expresa que "la desvinculación de CUETO VANEGAS, está basada en las previsiones del Código Sustantivo del Trabajo, es una decisión unilateral de la Institución "ZORAIDA CADAVID DE SIERRA", dando aplicación a la cláusula estipulada en el numeral 10 de las Causas Especiales de Despido, Capítulo III vista en el contrato a término definido pactado el 14 de Enero de 2002. En la misma se acordó, que el docente no podía contrariar la filosofía o marco doctrinal de la Institución. A nuestro juicio, el proceder académico del profesor, va contra los principios católicos que rigen la enseñanza del establecimiento. Es nuestro deber velar, para que se cumpla los preceptos académicos aprobados por el Ministerio de Educación Nacional y Secretaría de Educación de Cundinamarca, como ya lo señalé dentro de unos principios acordes a los lineamientos católicos y programas educativos". (Fls. 44-45)

Esta manifestación fue reiterada en la declaración rendida por dicha persona ante el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Madrid (Fls. 58-59).

La estipulación invocada por la Directora Ejecutiva y Representante Legal de la empleadora señala:

"DECIMA SEGUNDA. JUSTAS CAUSAS ESPECIALES DE DESPIDO: Para los efectos previstos en el numeral 6º parte final del Art. 70 literal a) del decreto 2351 de 1965, se califican como falta grave las siguientes conductas:

"(...)

"10. Exponer a las niñas alumnas del Instituto, ya sea en forma individual o colectiva, ideas, programas, etc, que se consideren contrarias a la moral, a las buenas costumbres o al orden público, o que vayan en contra de la filosofía y/o marco doctrinal de la INSTITUCIÓN ZORAIDA CADAVID DE SIERRA, a juicio de ésta".

3.4. En virtud de lo dispuesto en el Art. 196 de la Ley 115 de 1994, por la cual se expidió la regulación general de educación, "el régimen laboral legal aplicable a las relaciones laborales y a las prestaciones sociales de los educadores de establecimientos educativos privados será el del Código Sustantivo del Trabajo".

En consecuencia, dichos contratos deben regirse por las disposiciones especiales contenidas en los Arts. 101 (duración del contrato de trabajo) y 102 (vacaciones y cesantías) del Código Sustantivo del Trabajo y las disposiciones generales del mismo.

Conforme a la primera norma citada, "el contrato de trabajo con los profesores de establecimientos particulares de enseñanza se entiende celebrado por el año escolar". Según la jurisprudencia laboral esta disposición tiene un carácter supletivo, lo que significa que ella se aplica si las partes no establecen una disposición distinta.

El Art. 78 del mencionado código, subrogado por el Art. 7º de la Ley 50 de 1990, dispone que "cuando entre un mismo empleador y trabajador se celebren contratos de trabajo sucesivos, no es válida la

estipulación del período de prueba, salvo para el primer contrato". Esta disposición es muy lógica, pues los períodos de prueba sucesivos no tendrían justificación práctica y resultan contrarios a la estabilidad del trabajador.

En consecuencia, en el presente caso no es válida la estipulación del período de prueba.

3.5. La obra "El Decamerón", publicada en 1354, fue escrita por Giovanni Boccaccio, quien nació en Florencia , o en Certaldo, Italia, en 1313, y murió en Certaldo en 1375.

Según el prólogo de una de sus ediciones, "El Decamerón es un conjunto de cien cuentos que se suponen narrados por diez jóvenes, siete doncellas y tres varones que por espacio de diez días permanecen en el campo huyendo de la peste que diezma Florencia. En la quinta rural deciden que cada día habrá un rey distinto a quien los demás obedecerán, y Pampinea, la primera "reina" dispone que, al caer la tarde, todos se reúnan para escuchar los relatos. Cada jornada termina con el canto de una balada, y al final del décimo día, todos regresan a Florencia y termina la obra.

"Estos cuentos forman un conjunto muy variado, abundan entre ellos los francamente licenciosos, aunque sin complacencia en lo groseramente sensual, ya que como dice el autor en el epílogo: "No hay nada tan deshonesto que no pueda decirse con palabras honestas", pero los hay también que narran historias sentimentales, trágicas e incluso muy edificantes. En el fondo, satirizó todos los vicios y pasiones con un sutil y picaresco humor.

"Es Boccaccio el maestro de la narración, espontánea, sencilla, fácil y fluida, con un talento descriptivo prodigioso. Bastaría la descripción de la peste en Florencia que sirve de introducción para inmortalizar su pluma, la cual, por el relieve y fuerza plástica ha superado el pincel. El sentimiento lírico del paisaje palpita en todos estos cuadros, de una deliciosa verdad poética". 504

3.6. En el presente caso se plantea un conflicto entre la libertad de cátedra invocada por el señor Danis de Jesús Cueto Vanegas y la libertad religiosa y de conciencia invocada por las directivas del plantel educativo privado Institución Zoraida Cadavid de Sierra, sobre el cual puede expresarse:

i) Por una parte, la escogencia de la obra "El Decamerón" por el mencionado docente para desarrollar una parte del programa de filosofía con las alumnas de grado undécimo de dicho plantel es pertinente y razonable, en un doble aspecto:

- En lo concerniente a la materia que buscaba desarrollar el docente.

En el campo de la literatura es reconocido universalmente el valor de "El Decamerón", como lo señala el aparte transcrito y se repite en los programas de los colegios de secundaria y de las facultades universitarias de dicho ámbito.

Dicho valor literario se proyecta lógicamente en otros campos, como el de la Historia y la Filosofía, en cuanto la obra describe la vida social de la Baja Edad Media en Italia, con todas sus virtudes, defectos y contradicciones, y refleja el pensamiento filosófico y político de la época, caracterizada por el dominio de la Iglesia y la religión católicas.

- En lo referente a las condiciones personales, sociales y culturales de los educandos.

El programa académico del cual formaría parte el estudio de "El Decamerón" está dirigido a las alumnas de grado undécimo, es decir, el último grado de la enseñanza secundaria. Se trata, entonces, de jóvenes entre 16 y 17 años, que aunque todavía son menores de acuerdo con la legislación vigente, se encuentran muy cerca de completar su formación básica y tienen ya, o deben tener, un conocimiento por lo menos

504 F. LL. Cardona. Doctor en Historia y Catedrático. Traducción Montserrat Oromí. Barcelona, Edicomunicación S. A., 2001, P. 9.

general de la vida del ser humano, tanto en el nivel individual como en el nivel social, en sus varios aspectos o actividades, y tienen también, o deben tener, un criterio al menos aceptablemente definido para determinar cuáles son los valores, los principios y los intereses que deben aplicar o favorecer en la conducción de su vida.

Así mismo, con estudios como el que se examina, que obviamente deben ser desarrollados con rectitud y seriedad profesional por el docente, las alumnas tienen la oportunidad de continuar y completar su formación académica y personal básica, con la orientación y el control de una persona calificada, lo cual permite razonablemente mejorar el contenido y las perspectivas de su vida.

ii) Por otra parte, la escogencia de dicha obra no es contraria al núcleo esencial de la libertad religiosa y de conciencia de las directivas de la Institución Zoraida Cadavid de Sierra.

En efecto, conforme a la jurisprudencia de esta corporación, estas libertades y, en general, los derechos y garantías constitucionales, no son absolutos, por lo cual su ejercicio puede ser restringido cuando lo exige la protección de otros derechos y garantías o la defensa del interés público o social.

En este caso las creencias y los valores católicos de las directivas del plantel, y la conducta personal de las mismas y de sus estudiantes inspirada en ellos, no pueden resultar afectados negativamente por el estudio de la obra "El Decamerón" por parte de las alumnas de grado undécimo, realizado bajo la dirección de un profesor con título académico idóneo reconocido por el Estado colombiano, ya que el conocimiento y el análisis crítico de la vida social en una época de la historia de la humanidad no produce necesariamente, y tampoco normalmente, el efecto de alterar o degradar dichas creencias y valores ni de conducir a los estudiantes a adoptar las conductas negativas que pueda comprender el estudio que realizan.

A este respecto debe tenerse en cuenta que lo ideal es que la educación sea integral y progresiva y permita a la persona conocer la realidad, distinguir lo que la beneficia y lo que la perjudica y adoptar sus decisiones en forma consecuente. Por tanto, no guarda armonía con dicho cometido la educación que sólo proporciona un conocimiento parcial de la realidad, ignorando o menospreciando aspectos o situaciones que también forman parte de ella y, por tanto, de la vida normal o común de los seres humanos, como ocurre, por ejemplo, con su componente emocional y sexual y con las expresiones de erotismo sanamente entendido.

De lo anterior resulta que el conflicto entre los mencionados derechos es sólo aparente, y no real, y que la escogencia de la referida obra literaria por parte del señor Danis de Jesús Cueto Vanegas, en ejercicio de la libertad de cátedra, no vulnera ni amenaza el ejercicio de la libertad religiosa y de conciencia de las directivas del plantel educativa, ni de las estudiantes de éste.

Por el contrario, la conducta de dichas directivas, al impedir el uso de dicha obra en el desarrollo del programa de filosofía de undécimo grado y, más aún, la terminación del contrato de trabajo del docente por causa de la escogencia de aquella, quebranta la libertad de cátedra de que el mismo es titular.

3.7. De conformidad con la legislación laboral, el contrato de trabajo puede ser terminado unilateralmente por las partes del mismo, en las condiciones y con los efectos que la misma contempla.

Esta corporación ha expuesto que el empleador debe dar al trabajador la oportunidad de ejercer el derecho de defensa antes de la terminación del contrato por justa causa, en los siguientes términos:

"Como se dijo anteriormente, en lo referente a los alcances del derecho a la defensa en cuanto a la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del empleador, la Corte Constitucional acogió una línea jurisprudencial sostenida por la Corte Suprema de Justicia. En Sentencia C-594 de 1998 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), se reafirma que el empleador tiene la obligación de manifestarle al trabajador los motivos concretos y específicos por los cuales está dando por terminado con justa causa su contrato de trabajo. Posteriormente, apoyándose en dicha Sentencia, esta misma posición fue adoptada en

la Sentencia C-299 de 1998, (M.P. Carlos Gaviria Díaz). En esta segunda Sentencia, esta Corporación amplió el conjunto de garantías a favor del trabajador, hasta el punto de consagrar, a su favor, la posibilidad de ejercer el derecho de defensa frente al empleador, antes de que se lleve a cabo la terminación del contrato de trabajo.

"Estableció que el empleador tiene la obligación de darle al trabajador la oportunidad de defenderse de las imputaciones que se hacen en su contra, antes del despido. Resolvió, refiriéndose a la causal de terminación unilateral del contrato de trabajo por injuria, violencia o malos tratos del trabajador al empleador, a miembros de su familia o a sus representantes y socios, jefes de taller, vigilantes o celadores, lo siguiente:

"Declarar **EXEQUIBLE** el numeral 3 del literal a) del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, en los términos de la presente sentencia y, **bajo el entendido de que para aplicar esta causal es requisito indispensable que se oiga previamente al trabajador en ejercicio del derecho de defensa**." (resaltado fuera de texto) Sentencia C-299 de 1998, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

"En tal sentido, entiende esta Sala que ese requisito se refiere no sólo a la causal cuya constitucionalidad fue condicionada en la Sentencia mencionada, sino a todas las causales de terminación unilateral del contrato de trabajo con justa causa por parte del empleador. Esta interpretación es necesaria si se pretende hacer efectivo el deber de lealtad que debe regir todos los contratos y que, de conformidad con el artículo 55 del Código Sustantivo del Trabajo, es aplicable a los contratos laborales. En tal sentido se pronunció la misma Sentencia C-299 de 1998 en su parte motiva. Al respecto afirmó:

"El contrato de trabajo presupone, a más del cumplimiento recíproco de las obligaciones correspondientes al respeto mutuo entre el empleador y el trabajador y entre éste y los demás compañeros de trabajo, al igual que con los representantes del empleador con el fin de lograr que el desarrollo y ejecución de la relación contractual se realicen en forma pacífica y armónica, y primen en ella la confianza, la lealtad y la solidaridad." 505

En el caso que se examina, la empleadora no cumplió este requisito, pues sólo comunicó al trabajador el 15 de Febrero de 2002 la terminación del contrato de trabajo a partir de la misma fecha, en virtud del período de prueba, sin fundamento legal, como se anotó, y sin señalar los hechos concretos que configuran la causa real de dicha terminación, la cual reconoció ante el juez de instancia de este proceso, y por dicha razón el docente no tuvo la oportunidad de conocer los cargos o imputaciones y controvertirlos con anterioridad a la terminación.

Por consiguiente, la Institución Zoraida Cadavid de Sierra violó el derecho al debido proceso del peticionario, consagrado en el Art. 29 de la Constitución Política.

3.8. Así mismo, la empleadora vulneró el derecho al trabajo del señor Danis de Jesús Cueto Vanegas, previsto en el Art. 25 superior, pues, por haberse terminado el contrato de trabajo en las primeras semanas del año lectivo 2002, resultaba casi imposible a aquel conseguir en forma inmediata o próxima un trabajo sustitutivo en la misma actividad y en condiciones similares.

3.9. De conformidad con lo dispuesto en el Art. 6º, Num. 1, del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela no procederá "cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante".

505 Sentencia T-546 de 2000. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

Interpretando en sentido contrario esta disposición, puede afirmarse que la acción de tutela procederá cuando no existan otros recursos o medios de defensa judiciales que sean eficaces o idóneos, en forma concreta, teniendo en cuenta las circunstancias particulares del peticionario.

A este respecto la Corte Constitucional ha expresado:

"A la luz de la Constitución, salvo el caso de un perjuicio irremediable objetivamente previsto en el marco de las circunstancias específicas del solicitante, evento en el cual procede la tutela transitoria, la presencia de un medio judicial alternativo incide en la improcedencia de la tutela.

"Pero ese medio que desplaza la viabilidad del amparo tiene que ser materialmente apto para lograr que los derechos fundamentales en juego sean eficientemente protegidos.

"En consecuencia, no tienen tal virtualidad los medios judiciales apenas teóricos o formales, pues según el artículo 228 de la Carta, en la administración de justicia debe prevalecer el Derecho sustancial.

"Así las cosas, para los efectos de establecer cuándo cabe y cuándo no la instauración de una acción de tutela, el juez está obligado a examinar los hechos que ante él se exponen así como las pretensiones del actor, y a verificar si, por sus características, el caso materia de estudio puede ser resuelto, en relación con los derechos fundamentales posiblemente afectados o amenazados, y con la efectividad indispensable para su salvaguarda, por los procedimientos judiciales ordinarios, o si, a la inversa, la falta de respuesta eficiente de los medios respectivos, hace de la tutela la única posibilidad de alcanzar en el caso concreto los objetivos constitucionales.

"(...)

"En todos los casos mencionados la jurisprudencia ha entendido que se desvirtuaría la Carta Política, en cuanto se quebrantaría la prevalencia del derecho sustancial, el acceso efectivo a la justicia y el principio de economía procesal, en detrimento de los derechos fundamentales en juego, si se forzara el uso del medio judicial ordinario, a sabiendas de su ineptitud en el caso concreto, cerrando de manera absoluta la vía contemplada en el artículo 86 de la Constitución".506

En el presente caso el juez de instancia otorgó la tutela como mecanismo transitorio, con unos efectos limitados, en el sentido de que la Institución Zoraida Cadavid de Sierra explique al peticionario las razones concretas del despido y le liquide el contrato de trabajo, por considerar que "en definitiva es al juez laboral a quien corresponde estudiar y decidir la legalidad del despido".

No obstante, se puede establecer que el ejercicio de la acción ordinaria ante la jurisdicción laboral no permitiría el restablecimiento de los derechos vulnerados del peticionario, ya que el contrato de trabajo terminado unilateralmente por la empleadora tiene una duración hasta el 8 de Diciembre de 2002, conforme a su Cláusula 10ª, por lo cual la solución por aquella vía es ineficaz y contraria al principio de la prevalencia del derecho sustancial y el derecho de acceso a la administración de justicia en forma efectiva, contemplados en los Arts. 228 y 229 de la Constitución Política.

En tales condiciones, la protección de los mencionados derechos sería solamente formal, y no material o efectiva, como lo consagra el Art. 86 de la Constitución Política, por lo cual resulta forzoso admitir la procedencia de la acción de tutela.

3.10. Con base en lo anterior, se revocará parcialmente la sentencia dictada por el juez de instancia y, en su lugar, se otorgará la tutela a los derechos de libertad de cátedra, debido proceso y trabajo del peticionario y se impartirán las órdenes pertinentes. Para este efecto se dará aplicación a lo dispuesto en el Art. 23 del Decreto 2591 de 1991, en virtud del cual "cuando la solicitud se dirija contra una acción de la

506 Sentencia T-001/97

autoridad el fallo que conceda la tutela tendrá por objeto garantizar al agraviado el pleno goce de su derecho, y volver al estado anterior a la violación, cuando fuere posible" y "en todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto".

En consecuencia, se ordenará que la empleadora reintegre al peticionario al cargo que desempeñaba y le reconozca y pague los salarios y prestaciones que dejó de percibir en el tiempo comprendido entre el 16 de Febrero de 2002 y la fecha del reintegro. Así mismo se dispondrá que esta decisión excluye la indemnización prevista en la ley laboral por despido injusto, por ser la misma una prestación alternativa, con carácter ordinario, de la aquí ordenada.

LIBERTAD RELIGIOSA. ANTECEDENTES Y DIFUSIÓN DE CREENCIAS

Corte Constitucional. M.P. Hernando Herrera Vergara. Sentencia T-430/93. Expediente No. T - 13.284.

***SINTESIS**: Antecedentes de la Asamblea Nacional Constituyente sobre libertad religiosa. Derecho a difundir a través de cualquier medio las propias creencias.*

Antecedentes en la Asamblea Nacional Constituyente.

Los temas que se debatieron en el seno de la Asamblea Nacional Constituyente sobre la libertad de religión y cultos fueron la protección de todos los ritos y cultos, la protección de las minorías religiosas, el Concordato, el ministerio sacerdotal y la educación religiosa.

En cuanto hace a la libertad de religión y cultos, la ponencia elaborada por el delegatario Diego Uribe Vargas en representación de la Comisión Primera, se refirió a ella en los siguientes términos:

"Las palabras, todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley, expresan la diferencia fundamental con el texto de la Constitución de 1.886, en el cual se hace referencia, a la moral cristiana y a las restricciones que de quellas se derivan. El haber desaparecido del preámbulo de la Carta que fuera aprobado en el Plebiscito de 1957 el carácter oficial de la religión católica, dá paso a la plena igualdad de religiones e iglesias, lo cual se traduce en la libertad de cultos".3

En los debates sobresalió el propósito de proteger a las minorías. Precisamente por ese espíritu, la libertad de religión fue generosamente consagrada. Se dijo:

"No se puede molestar por diversas opiniones religiosas; entonces se debe dejar (el artículo) en términos amplios para que cada ciudadano pueda profesar la religión que a bien tenga y que ese derecho se respete"4 .

El debate sobre este derecho giró en torno a la igualdad de religiones e iglesias ante la ley, ya que un sector buscó proteger constitucionalmente a la Iglesia Católica, mientras que otros consideraron que debía establecerse la igualdad religiosa. Las propuestas que buscaron resaltar constitucionalmente la preeminencia del catolicismo afirmaron:

"se deben respetar las creencias religiosas ajenas -respeto a los agnósticos, respeto a los ateos, respeto a los politeístas- pero una gran mayoría del pueblo colombiano es católico y reconocer este hecho no hace ningún mal sino que obedece a un comportamiento estrictamente democrático; es una realidad nacional y es una realidad que yo creo debería ser reconocida".5

Como bien lo advertía la Conferencia Episcopal Colombiana al comentar el artículo 27 del Proyecto de Acto Reformatorio de la Constitución Política de Colombia, "la expresión libertad de culto o de cultos es incompleta y antitécnica, pues de lo que se trata es del reconocimiento civil del derecho a la libertad religiosa en toda su amplitud. No basta hablar de libertad de cultos para consagrar la inmunidad de coacción en materia religiosa".6

B. La libertad de cultos en la Constitución Política de 1991.

El derecho fundamental a la libertad de cultos está consagrado en el artículo 19 de la Constitución Política, de la siguiente manera:

"Se garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva.

3 Cfr. Gaceta Constitucional No. 82 de 25 de mayo de 1.991. Página 12.
4 Cfr. Comisión Primera, Asamblea Nacional Constituyente. Intervención del delegatario Francisco Rojas Birry. Sesión del 24 de abril de 1.991.
5 Cfr. Comisión Primera, Asamblea Nacional Constituyente. Intervención del delegatario Augusto Ramirez Ocampo. Sesión del 24 de abril de 1.991.
6 Cfr. Conferencia Episcopal de Colombia. Propuestas específicas a la Asamblea Nacional Constituyente. Bogotá, D.E., Febrero de 1.991. Página 8.

Todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley".

El constituyente de 1991 optó por garantizar la igualdad entre las diferentes religiones e iglesias y liberalizar la libertad de cultos, sin consagrar límites constitucionales expresos a su ejercicio. Así mismo, y como se deduce del texto transcrito, prefirió el término "libertad de cultos" para referirse al derecho de toda persona a no ser objeto de constreñimientos arbitrarios o de prohibiciones injustas en el desenvolvimiento interno y externo de su vida como ser religioso.

El Diccionario de la Real Academia define religión como un "conjunto de creencias o dogmas acerca de la divinidad, de sentimientos de veneración y temor hacia ella, de normas morales para la conducta individual y social, y de prácticas rituales, principalmente la oración y el sacrificio para darle culto".

En nuestro idioma, la palabra culto no es sinónimo de religión. El culto es, apenas, uno de los elementos de la religión, junto con las creencias, los sentimientos y los principios morales. La vida religiosa del hombre no se desarrolla sólo en el plano externo, ni se limita al cumplimiento de unos ritos. La vida del hombre religioso abarca, como se lee en el artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, "el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza".

Como complemento a la libertad de religión se garantiza la libertad de cultos; esto es, el derecho de toda persona a celebrar ceremonias, ritos o actos, de acuerdo con las propias convicciones religiosas, así como a no practicar ningún culto sin que pueda ser castigada o presionada para obligarla a hacerlo.

El principio que guió a la Constitución de 1.886 en cuanto al tema religioso fue el de las mayorías, razón por la cual se le brindó especial protección a la religión mayoritaria en el país: la católica. La Constitución de 1991, por el contrario, se orienta por el concepto de respeto a las minorías religiosas. Por eso, no solo las tolera sino que les facilita un espacio para que se desarrollen libremente en condiciones de igualdad. El artículo 53 de la Constitución de 1.886 únicamente se refería a la libertad de cultos, a diferencia de la nueva norma que garantiza también el derecho a profesar cualquier religión y a difundirla individual o colectivamente.

La norma aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente garantiza a toda persona no solo el derecho a profesar libremente una religión sino a difundirla en forma individual o colectiva. Las personas pueden tener sus propias creencias religiosas, no tenerlas o modificarlas, y pueden divulgarlas de manera individual o en asociación con otros individuos, sin interferencia previa o posterior de las autoridades o de otras personas que profesan religiones diferentes. También pueden competir pacíficamente con otros con el fin de ganar adeptos para su fé.

Consagrar en forma expresa la libertad de profesar una religión y de divulgarla individual o colectivamente, constituye un avance significativo para el individuo frente al derecho constitucional vigente, pues se trata de una libertad pública fundamental, inseparable de la dignidad humana, que es importante proteger tanto en el mundo interior del individuo como en sus manifestaciones externas, para permitirle a éste actuar de manera coherente con sus convicciones religiosas. Así lo han reconocido la mayoría de los pactos internacionales sobre derechos humanos que no solo se refieren a la libertad de profesar una religión, sino también de manifestarla o divulgarla en forma individual o colectiva.

A lo dicho anteriormente sobre las actividades protegidas por la libertad de religión y cultos, cabe agregar que ésta no sólo protege la adoración de una divinidad o la observancia de prácticas, sino que también cobija las expresiones de los ateos, de los grupos religiosos heterodoxos o de asociaciones que solo de manera parcial se dedican a promover los aspectos religiosos de sus miembros.

Frente al Estado y a los demás hombres, el derecho a la libertad religiosa implica para toda persona no sólo la autonomía para actuar conforme a su libre voluntad, sino la inmunidad para estar excluida de cualquier género de impedimento. La libertad religiosa, es pues, simultáneamente una permisión y una

prerrogativa. Como permisión significa que el hombre no puede ser obligado a actuar contra su creer y su sentir. Como prerrogativa, que nadie puede impedirle obrar de acuerdo con sus creencias y sentimientos.

Según el Concilio Vaticano II (Declaración "Dignitatis Humanae" sobre la libertad religiosa), la libertad religiosa consiste "en que todos los hombres deben estar inmunes de coacción, tanto por parte de personas particulares, como por parte de grupos sociales y de cualquier potestad humana, y esto de tal manera que, en lo religioso, ni se obligue a nadie a actuar contra su conciencia, ni se le impida que actúe conforme a ella en privado y en público, solo o asociado con otros, dentro de los límites debidos".

La libertad de profesar y difundir la religión está limitada en su ejercicio por los derechos ajenos y por las exigencias del justo orden público. Toda persona que profesa o difunde sus creencias u convicciones religiosas dentro de un régimen democrático tiene derecho al máximo de libertad y el mínimo de restricción, lo cual no significa irresponsabilidad ni excesos. Tanto al creer y al confesar su religión como al propagarla, cada hombre debe someterse a las normas de conducta dictadas por la autoridad pública para tutelar la justicia, la paz, las buenas costumbres y otros bienes eminentes cuya conservación interesa al ser mismo de la sociedad.

Por su lado, el inciso segundo del artículo 19 no hace otra cosa distinta a garantizar a las comunidades o ciencias religiosas, independientemente del lugar que cada una de ellas ocupe en la historia y en la vida social, los mismos derechos que en materia de religión reconoce la ley fundamental a las personas naturales. Por consiguiente, toda confesión tiene en Colombia según la nueva Carta Política, "el derecho de inmunidad para regirse por sus propias normas, para honrar a la divinidad con culto público, para ayudar a sus miembros en el ejercicio de la vida religiosa y sostenerlos mediante la doctrina, así como para promover instituciones en las que sus seguidores colaboren con el fin de ordenar la propia vida según sus principios religiosos".7

El artículo 19 de la Constitución no señala cuáles son los límites externos del ejercicio del derecho a la libertad religiosa. Este silencio del constituyente no debe llevarnos a creer que el derecho a profesar y difundir libremente la religión es absoluto e incondicional. En el Estado de Derecho, hay tres principios que rigen la libertad de las personas, dentro de los cuales debe encuadrarse siempre el ejercicio de la libertad religiosa:

a) El de sujeción al ordenamiento jurídico, que el artículo 4o. de la Constitución consagra al estatuir que "es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes...".

b) El de la buena fé, que el artículo 83 de la Constitución consagra al establecer que "las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fé, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas"; y,

c) El de la responsabilidad, que el artículo 6o. de la Constitución recoge al disponer: "Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes".

De esa manera, aplicando estos principios al derecho a la libertad religiosa, las personas que en Colombia profesan y difunden una religión están obligadas: a cumplir lo que el derecho positivo manda, mientras sea justo y posible; a no hacer lo que jurídicamente está prohibido; a comportarse lealmente con el Estado y con sus conciudadanos, y a someterse a las consecuencias jurídicas de sus actos ilícitos. La autonomía y la inmunidad del hombre en materia religiosa, tienen pues, unos límites que se deben cumplir. De ellos, unos son intrínsecos y emanan de la propia esencia del derecho humano a la libertad religiosa; otros son extrínsecos y provienen de los derechos ciertos y prevalentes de la sociedad y de sus miembros.

Así pues, cuando se ejerce el derecho a la libertad religiosa en su ámbito de manifestación o exteriorización, tal ejercicio puede ser limitado por leyes cuyo objeto sea la tutela del orden público o de

7 Cfr. Concilio Vaticano II. Declaración "Dignitatis Humanae" No. 4.

intereses jurídicos cuya existencia y mantenimiento se estiman indispensables para la existencia, la conservación y el desarrollo de la sociedad.

Por su parte, la Corte Constitucional en cuanto a este derecho, ha señalado:

"El derecho a profesar y difundir libremente la religión permite al individuo ordenar su vida y decidir cómo desea participar en su comunidad.

La libertad de difundir una fe o creencia supone la posibilidad de hacer conocer a otros su doctrina. El valor de la propia dignidad y autonomía legitima al individuo para exponer sus posiciones morales y ejercitar su derecho a formar, expresar y revisar las propias convicciones religiosas con miras a compartirlas con la comunidad.

(...)

De otra parte, una interpretación de los derechos de conformidad con los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso llevaría a la conclusión de que la manifestación de la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a "las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de las demás" (artículo 12 numeral 3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, ratificada por la Ley 16 de 1972 y artículo 18 numeral 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado por la Ley 74 de 1968)".8

C. Del Caso Concreto.

En el caso objeto de revisión, y de acuerdo a lo establecido por el constituyente de 1991 en relación con la libertad de cultos, la Iglesia Católica orientada en el Municipio de Ubaque por el Cura Párroco, Reverendo Julio Alberto Rincón Rojas, se encuentra en igualdad de condiciones con el grupo dirigido por el accionante, denominado de la ciencia gnóstica, ya que ambos gozan de la libertad para difundir su respectiva religión, bien sea de manera individual o colectiva, por los medios que consideren idóneos. Así, tanto al accionante como al accionado en la difusión de su respectiva religión, la ley les otorga la facultad para divulgar sus creencias y conseguir adeptos valiéndose de los medios que estimen adecuados para ello, como los utilizados por el accionado dentro de la celebración de la misa desde el púlpito, donde ha manifestado su deber de cuidar de "sus ovejas", y ha llamando la atención acerca de la necesidad de defender la fé católica contra otras creencias como la gnóstica.

De la misma manera, el accionante tiene la libertad para difundir sus ideas sobre lo que él profesa acerca de la ciencia gnóstica, utilizando como en efecto lo ha hecho, diversos medios, tales como reuniones en su casa de habitación para dictar conferencias a las personas interesadas y que quieran seguir sus doctrinas y orientaciones, sin que se lo pueda prohibir o impedir ninguna autoridad pública o particular, teniendo en cuenta la facultad que le otorga la norma superior, en igualdad de condiciones con cualquier otra iglesia.

El hecho de que el Cura Párroco de Ubaque (o cualquier otro Sacerdote de la Iglesia Católica) utilice el púlpito para difundir las ideas de la religión católica y para defenderla de otras religiones, no quiere decir que con ello se esté vulnerando o amenazando el derecho constitucional fundamental a la libertad de cultos, por cuanto es esta misma norma la que le concede completa libertad para difundir su religión de manera individual o colectiva.

No sobra manifestar con fundamento en lo que se ha dejado consignado anteriormente, que la difusión y profesión de las ideas de la religión o culto de que se trate, sea en este caso particular, la católica o la ciencia gnóstica, ha de hacerse dentro de unos límites enmarcados por el respeto hacia las creencias

8 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia No. T-403 de junio 3 de 1.992. Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

religiosas ajenas, lo cual no obsta para que quien las transmite a sus feligreses o seguidores, pueda advertirles y enseñarles acerca de como defender y cultivar su respectiva fé en relación con las demás.

En cuanto a las agresiones y ataques directos a que se refiere el accionante por parte del Reverendo Cura Párroco contra él y los demás seguidores de la ciencia gnóstica, no se logró demostrar fehacientemente tal circunstancia, pues las declaraciones y testimonios recogidos en el expediente, no permiten inferir que se encuentre probada ni demostrada la violación al derecho fundamental invocado por parte de los accionados, toda vez que todas ellas manifestan que fueron de oídas y no escuchadas directamente por las personas que rindieron su declaración.

De lo anterior se debe concluir, que al hacer uso de la libertad que tiene el Sacerdote Julio Alberto Rincón Rojas para profesar y difundir su religión en forma individual y colectiva, no con este proceder se ha vulnerado o amenazado el derecho que a su vez tiene el accionante y que la Constitución se lo garantiza de igual forma y manera y en las mismas condiciones como miembro de otra iglesia o creencia religiosa, en cuanto a la difusión de su culto o ciencia religiosa. Por lo tanto, se considera que en el presente caso no se ha violado el derecho fundamental del accionante a la libertad de cultos por parte de los accionados, razón por la que se confirmarán en este sentido las sentencias de primera y segunda instancia.

LIBERTAD RELIGIOSA -ELEMENTOS

Corte Constitucional: Sentencia T-332/04. Referencia: expediente T-824803. Magistrado Ponente: Dr. Jaime Córdoba Triviño. Bogotá, D. C., 15 de abril de 2004.

SÍNTESIS: Las entidades oficiales no Pueden imponer a sus funcionarios la asistencia obligatoria a ceremonias religiosas, por nobles que sean sus ideales. De hacerlo, el Estado estará vulnerando los derechos a la libertad religiosa y de cultos que contempla la Carta Política.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Problema jurídico

En el caso concreto el actor invoca la libertad de conciencia y de culto para negarse a formar junto a los militares, entonar himnos y asistir a ceremonias religiosas, por considerar que ello vulnera su forma de pensar y de actuar según sus propias convicciones. Agrega que la no participación en estas actividades ordenadas por el comandante de la Brigada puede acarrear sanciones de anotación en el folio de vida. Estima que la obligatoriedad de asistencia a esas reuniones no respeta el credo o la religión a la que pertenecen los miembros de la institución.

Del planteamiento general expuesto resulta el siguiente problema jurídico: ¿se vulneran los derechos fundamentales a la libertad de conciencia, de religión y de culto que asisten al accionante, cuando el comandante de Brigada ordena que los funcionarios civiles, junto con los militares, hagan parte de la formación semanal, entonen himnos y asistan a ceremonias religiosas?

2. Solución al problema planteado

2.1. La libertad de conciencia y la libertad de cultos están consagradas en la Carta Política como derechos fundamentales de aplicación inmediata y son estimadas como indispensables en una sociedad democrática, participativa y pluralista, que reconoce la necesidad de autorrealización del individuo y la garantía de la dignidad humana (C.P., art. 1, 18, 19 y 85). Para la Corte, estas libertades "hacen parte esencial del sistema de derechos establecido en la Constitución de 1991, junto con el mandato de tolerancia, que se encuentra íntimamente ligado a la convivencia pacífica y al respeto de los valores fundantes del Estado colombiano"507.

2.2. Según lo dispone el artículo 18 de la Constitución Política, nadie será molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar contra su conciencia.

La conciencia, como una expresión de la dignidad humana, es entendida como la propiedad del espíritu humano de reconocerse en sus atributos esenciales y en todas las modificaciones que en sí mismo experimenta; como el conocimiento **interior del bien y del mal o el conocimiento exacto o** reflexivo de las cosas508. Es la conciencia la que da sentido y valor a los actos de la persona; la que permite al individuo distinguir racionalmente la licitud o ilicitud de sus actuaciones, de conformidad con los parámetros que guían el obrar humano.

La libertad de conciencia constituye, en un régimen democrático, pluralista y participativo, una de las libertades básicas del hombre, puesto que "ninguna democracia puede tenerse por auténtica y completa si en ella se desconoce o se menosprecia el derecho de todo ser humano a seguir su propio sentido ético: a no traicionar esa voz apremiante que le dicta, desde su interior, la regla del comportamiento"509.

El derecho a la libertad de conciencia consagrado constitucionalmente como un derecho fundamental de aplicación inmediata, es el que tiene toda persona para actuar en consideración a sus propios parámetros de conducta, sin que pueda imponérsele actuaciones que estén en contra de su razón. Este derecho es reconocido igualmente por el derecho internacional de los derechos humanos (artículo 12 de la

507 Corte Constitucional. Sentencia T-662-99, M.P. Alejandro Martínez Caballero.
508 *Cfr*. Diccionario de la Lengua Española, de la Real Academia de la Lengua.
509 En: MADRID-MALO GARIZABAL, Mario. *El derecho a la Objeción de Conciencia*. Segunda edición, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá 2003, pág. XIII.

Convención Americana Sobre Derechos Humanos y artículo III de la Declaración Americana de los derechos y Deberes del Hombre).

Dado que no existen derechos absolutos, el ejercicio del derecho a la libertad de conciencia está condicionado, en los términos del artículo 29.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, por el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás y las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática. "Todo hombre, por lo tanto, es libre para obrar de conformidad con su conciencia mientras con ello no incurra en conductas injustas, ni falte a la buena fe o a la solidaridad social, ni rompa las condiciones públicas de seguridad, tranquilidad, moralidad y salubridad que permitan, a la vez, el normal funcionamiento de las instituciones y el pacífico ejercicio de las libertades, ni destruya el conjunto de cosas necesarias para que un pueblo viva bien. No es lícito ni admisible invocar un juicio moral de la razón para hacer daño a otro, para ir más allá de los linderos normales del ejercicio de la libertad, para introducir en el seno de la sociedad el desorden, la perturbación y el desasosiego, o para empujarla a la disolución y a la ruina"510.

2.3. En relación con el derecho a la libertad de cultos (C.P., art. 19), se tiene que los Constituyentes no consagraron un Estado confesional511; la Carta Política no establece prevalencia de ningún credo religioso, ni siquiera de tipo monoteísta; en esta materia se trata entonces de una invocación a un Dios compatible con la pluralidad de creencias religiosas, tal como lo destacó el constituyente indígena Lorenzo Muelas Hurtado, cuando dijo: "Lentamente, humanamente, nos están reconociendo esa diversidad del pueblo colombiano y ante esa diversidad (...) que cada uno podemos tener nuestros dioses. En eso nos compaginamos, creo que Dios no es solamente para unos, sino de cada uno de acuerdo a nuestras creencias"512.

En esas providencias se registró además que la Constitución del 91, como consecuencia de la definición pluralista del Estado, ordena a los poderes públicos amparar no sólo a la religión católica sino a todas las confesiones religiosas en igualdad de condiciones, de conformidad con el principio según el cual es deber del Estado proteger la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana (art. 7) y admite que puede haber cultos religiosos que no sean conformes a la moral cristiana y no por ello estimárseles inconstitucionales. Así mismo, la Carta Política establece expresamente una plena igualdad entre todas las religiones, sin que se contemple la preeminencia de una especial confesión religiosa sobre las otras513.

La Corte ha resaltado también que la Constitución de 1991 establece el carácter pluralista del Estado social de derecho colombiano, del cual el pluralismo religioso es uno de los componentes más importantes. Así mismo, que la Carta excluye cualquier forma de confesionalismo y consagra la plena libertad religiosa y el tratamiento igualitario de todas las confesiones religiosas, puesto que la invocación a la protección de Dios, que se hace en el preámbulo, tiene un carácter general y no referido a una iglesia en particular. En efecto, lo "religioso no es un valor accesorio, sino esencial de la persona y por consiguiente se encuentra garantizado por la Constitución"514. En el ordenamiento constitucional colombiano se prescribe que el Estado es laico y que hay separación entre el Estado y las iglesias. Esa estricta neutralidad del Estado en materia religiosa es la única forma que los poderes públicos aseguren el pluralismo y la coexistencia igualitaria y la autonomía de las distintas confesiones religiosas515.

---

510 *Ibídem*, pág. 9.
511 Ver: Corte Constitucional. Sentencias C-350-94, M.P. José Gregorio Hernández Galindo y T-662-99, M.P. Alejandro Martínez Caballero.
512 *Cfr*. Comisión Primera. Acta No 12 del lunes 1 de abril de 1991. Gaceta Constitucional. No 119, p 10.
513 En el respectivo informe –ponencia para la Comisión Primera de la Asamblea Nacional Constituyente, el Constituyente Diego Uribe Vargas expresó: "*Dentro del nuevo ordenamiento Constitucional, la consagración de la libertad de conciencia representa uno de los aspectos fundamentales. Ello se complementa con el derecho de cada persona de profesar libremente su religión en forma individual o colectiva. Las palabras "todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley", expresan la diferencia fundamental con el texto de la Constitución vigente, en el cual se hace referencia a la moral cristiana y a la restricción que de ella se derive. El haber desaparecido del preámbulo de la Carta, que fuera aprobado en el plebiscito de 1957, el carácter oficial de la religión católica, da paso a la plena igualdad entre religiones e iglesias. Lo cual se traduce en la libertad de cultos*". Gaceta Constitucional Nº 82, pág. 10.
514 Daniel Basterra. "El derecho a la Libertad religiosa y su Tutela jurídica". Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid. Editorial Civitas. Madrid. 1989. *En*: Sentencia T-662-99, M.P. Alejandro Martínez Caballero.
515 Corte Constitucional. Sentencia C-350-94, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

Las referencias anteriores permiten sostener que la Constitución confiere un tratamiento especial a las libertades religiosa y de cultos, la cual está íntimamente relacionada con la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad.

No obstante, al igual que los demás derechos fundamentales, esas libertades no constituyen un derecho absoluto y están sujetas a ciertos límites, "que no son otros que aquellos que permitan armonizar el legítimo ejercicio de ese derecho, con los derechos ajenos y las exigencias del justo orden público y la seguridad jurídica de todos"516. Por ende, su uso debe ser razonable y adecuado a los fines que persiguen. En otros términos, el ejercicio abusivo de estos derechos también hace parte de la proscripción que contempla el artículo 95 numeral 1 de la Constitución Política517.

Los límites para el ejercicio de dichas libertades se encuentran consagrados en el artículo 4º de la Ley 133 de 1994, en el cual se señala que "El ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de cultos, tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público, protegido por la ley en una sociedad democrática"518.

Así mismo, es oportuno reseñar que, de conformidad con los artículos 18, 19, 42 y 68 de la Constitución Política y la ley 133 de 1994, la libertad religiosa comprende, entre otros, los siguientes elementos: "(i) la libertad de profesar cualquier creencia religiosa libremente escogida, (que implica la libertad de información y de expresión sin las cuales la persona no podría formarse una opinión ni expresarla); (ii) la libertad de cambiar de religión y (iii) de no profesar ninguna, entre otras conductas que, no obstante pertenecer el individuo a una religión o confesión religiosas, deben ser respetadas por encima de cualquier propósito de coacción; (...) la posibilidad de (iv) practicarlas sin perturbación o coacción externa, contraria a las propias convicciones, y (v) de realizar actos de oración y de culto, (vi) de recibir asistencia religiosa de la propia confesión en cualquier lugar, incluso los de reclusión, cuarteles y centros médicos, (vii) de conmemorar festividades, (viii) de recibir sepultura digna conforme a los ritos y preceptos de la religión del difunto y a sus deseos o a los de su familia, (ix) a contraer matrimonio y a establecer una familia conforme a la religión y a sus normas, (x) de recibir e impartir libremente **educación religiosa o de rehusarla o de (xi) determinar, de** conformidad con la propia convicción, la educación de los hijos menores o la de los incapaces bajo su dependencia"519.

2.4. Con fundamento en la anteriores consideraciones, procede la Sala a dar respuesta al problema jurídico planteado en este caso. Con tal propósito, en atención a los hechos narrados por el accionante, se determinará por separado la eventual vulneración de sus derechos. De una parte, se hará referencia a las actividades inherentes a la formación de los servidores públicos y la entonación de himnos que se lleva a cabo en la Brigada y, de la otra, a la asistencia obligatoria del peticionario a los oficios religiosos que se celebran en el batallón.

2.4.1. En relación con el primer aspecto, el señor Cuellar Valbuena afirma que el Comandante de la Novena Brigada ordenó que todos los civiles sin excepción deben marchar, formar junto con los militares y entonar los himnos, so pena de ser sancionados con anotación en el folio de vida.

Por su parte, el Segundo Comandante y Jefe de Estado Mayor de la Novena Brigada (e) informa al juez de primera instancia que en ningún momento se le han violado al quejoso los derechos fundamentales que invoca, puesto que las formaciones que preside el Comando de Brigada el último viernes de cada mes y las que semanalmente lleva a cabo el Comandante del Batallón, son actos del servicio, que comienzan con

516 Corte Constitucional. Sentencia T-662-99, M.P. Alejandro Martínez Caballero. En el mismo sentido, ver la sentencia T-1033-01, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

517 De conformidad con la doctrina de la convivencia de los derechos acogida por esta Corporación, ellos pueden hacerse compatibles sobre la base de que, siendo relativos, su ejercicio es legítimo mientras no lesione ni amenace otros derechos, ni atente contra el bien general. De lo contrario, su ejercicio se torna ilegítimo. *Cfr*. Sentencias T-465-94, M.P. José Gregorio Hernández Galindo y T-101-98, M.P. Fabio Morón Díaz.

518 Ley Estatutaria 133 de 1994, por la cual se desarrolla el derecho de libertad religiosa y de cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política.

519 Corte Constitucional. Sentencia C-088-94. M.P. Fabio Morón Díaz. Reiterada en la sentencia T-662-99, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

la izada del pabellón nacional, el canto del himno nacional y esporádicamente la entonación de himnos propios del Ejercito Nacional, pero sin obligar al personal civil a su acompañamiento; se continúa con la lectura de la orden semanal, se entera a los asistentes de las principales novedades de personal y se dan a conocer las últimas políticas, decisiones y directrices emanadas del mando superior, siendo ésta la forma tradicional como se entera de las cuestiones y novedades de cierta trascendencia e interés general y particular a todo el personal militar y civil de las guarniciones militares del país.

Como se aprecia, son diferentes las afirmaciones hechas por el actor y por el Comandante de la Brigada Militar. Aquél manifiesta que es obligado a marchar, formar y entonar himnos, bajo amenaza de sanciones disciplinarias; y éste afirma que el personal civil no es obligado a la entonación del himno nacional ni a acompañar los himnos propios del Ejercito que en ocasiones se entonan.

De acuerdo con la información que obra en el expediente se tiene que semanalmente se lleva a cabo una formación en el Comando del Batallón y cada mes una formación en el Comando de la Brigada, cuyo objeto es informar al personal civil y militar de las decisiones y directrices del mando superior, además de comunicar las novedades de personal que sean de interés para los servidores públicos. Este el mecanismo empleado en el Ejercito Nacional para informar de los asuntos internos de la institución, el cual se considera como un acto legítimo del servicio, cuyos propósitos corresponden al mejor cumplimiento de los fines y funciones institucionales. La Sala estima que éste constituye un medio razonable y proporcional para el cumplimiento de los fines perseguidos. Si bien la formación del personal impone una carga propia de la relación laboral con el organismo estatal, ésta es legítima y, por ende, el accionante no está en posición de oponerse a la formación semanal o mensual, puesto que las molestias que con ellas puedan causarse a los asistentes no trascienden hasta constituir un hecho vulneratorio de los derechos a la libertad de conciencia, religión o de cultos, ni de los derechos a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad.

El Comandante de la Brigada afirma además que durante la formación del personal, los civiles no son obligados a entonar el himno nacional ni los himnos castrenses. En el expediente, diferente a lo expuesto por el actor, no existe prueba adicional que desvirtúe o confirme lo dicho y se desconoce la existencia de sanciones o recriminaciones proferidas contra quienes se hayan abstenido de entonar los himnos en esos actos del servicio. Por lo tanto, no se dispone de información suficiente que amerite la intervención del juez constitucional dado que no es evidente la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por el actor.

Así las cosas, en este aspecto de la reclamación la Sala estima que son aplicables las consideraciones expuestas por la Corte en la sentencia T-075 de 1995, M.P. Carlos Gaviria Díaz, con ocasión de la acción de tutela interpuesta por una estudiante que invocaba el derecho constitucional a la libertad de conciencia para oponerse al deber de asistir a un desfile cívico que le imponía el establecimiento educativo. Al respecto se dijo:

La Corte Constitucional estima que la exigencia del cumplimiento de un deber hacia la patria -que se deriva claramente del concepto de unidad de la Nación plasmado en el preámbulo, del artículo 2º sobre participación de todos en la vida de aquélla, y del 95, numeral 5, que obliga a la persona y al ciudadano a "participar en la vida política, cívica y comunitaria del país" (subraya la Corte)- no significa vulneración o ataque a la libertad de conciencia.

En esta oportunidad, resulta evidente que el acto patriótico no es sinónimo de "adoración" a los símbolos patrios. (...) No es eso lo que acontece cuando se llevan a cabo actos en honor de la patria, y menos aun cuando se concurre a eventos cívicos, pues, a todas luces, en las aludidas ocasiones no se está celebrando un culto ni concurriendo a una ceremonia religiosa, sino desarrollando un papel que corresponde a la persona en virtud de su sentimiento de pertenencia a la Nación. Se trata de asuntos cuya naturaleza difiere claramente.

No por el hecho de exigir de un estudiante -como elemento inherente a su condición de tal- su concurrencia a un acto de carácter cívico, se puede sindicar al centro educativo de quebrantar la libertad de conciencia del alumno renuente por cuanto, a juicio de la Sala, apenas se cumple con una función indispensable para la formación del educando, la cual hace parte insustituíble de la tarea educativa.

En el sentir de la Corte, si se permitiera que cada estudiante, según su personal interpretación de los deberes religiosos que le corresponden o so pretexto de la libertad de conciencia, se negara a cumplir con las órdenes razonables y en sí mismas no contrarias a la Constitución que le fueran impartidas por sus superiores, con el objeto de participar en la vida cívica del país, se estaría socavando la necesaria disciplina y el respeto al orden que debe reinar en toda institución.

La Sala considera que las autoridades del Ministerio de Defensa Nacional y, en particular, de la Novena Brigada del Ejercito Nacional no desconocen la libertad de conciencia del señor Henry Armando Cuellar Valbuena al exigirle que haga parte de la formación semanal y mensual en las que se informa al personal civil y militar acerca de las decisiones y novedades inherentes al servicio público que atiende ese organismo. Estos deberes son inherentes a la disciplina y al orden de la organización y no se oponen en modo alguno a la libertad de pensamiento y de creencias ni a la práctica de cultos por los miembros de esa institución. Ahora bien, si él no quiere entonar los himnos, no está obligado a hacerlo, pero lo que no puede es acudir a la acción de tutela para evadir la formación semanal o mensual, que son actos legítimos del servicio.

2.4.2. De otra parte, afirma el accionante que el Comandante de la Novena Brigada lo obliga a asistir a todas las reuniones religiosas en el Cantón, sin respetar el credo o religión a la que pertenece, lo cual vulnera su forma de pensar y de actuar según sus convicciones.

Por su parte, el Jefe de Estado Mayor de la Novena Brigada (e) manifiesta al juez a quo que dentro de las políticas de Comando está estipulada las de acatar y respetar la libertad de cultos, permitiendo que quienes no pertenezcan al culto católico no asistan a las prácticas religiosas que ofician los capellanes con ocasión de actos solemnes como los de acompañar a los militares caídos en acción; de manera que jamás se ha obligado al quejoso ni a miembro alguno de esa institución a asistir a la misa por el rito católico, respetando su credo religioso.

En este aspecto la Sala retoma lo expuesto por esta Corporación en el sentido que la libertad religiosa no sólo protege las manifestaciones positivas del fenómeno religioso, -el hecho de formar parte de algún credo y las prácticas o ritos que se generan como consecuencia de pertenecer a una religión -, sino también las negativas, como la opción de no pertenecer a ningún tipo de religión, no ser obligado a practicar actos de culto o a recibir asistencia religiosa cuando no se desea520, por cuanto ésta es la expresión del tipo de Estado que consagra la Constitución Política.

Ello es así en cuanto, a la luz de la actual Constitución, la libertad religiosa es simultáneamente una "permisión y una prerrogativa. Como permisión significa que el hombre no puede ser obligado a actuar contra su creer y su sentir. Como prerrogativa, que nadie puede impedirle obrar de acuerdo con sus creencias y sentimientos"521, siempre y cuando el ejercicio del derecho se ajuste a los límites constitucionales y legales correspondientes522.

520 Corte Constitucional. Sentencia T-662-99, M.P. Alejandro Martínez Caballero. En el mismo sentido, en la sentencia T-1033, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, señaló la Corte que "*La Constitución asegura a las personas su libertad de practicar, individual o colectivamente, los cultos, devociones y ceremonias propios de su credo religioso y la difusión de la doctrina espiritual a la que él se acoge (artículo 19 C.N.). Las libertades de religión y de cultos comprenden no sólo la posibilidad de ejercer de forma activa una fe o creencia sin intervención del Estado, sino también el ejercicio pasivo de las mismas, esto es, el derecho a no ser obligado a profesar o divulgar una religión*".
521 Corte Constitucional. Sentencia T-430-93, M.P. Hernando Herrera Vergara.
522 *Cfr*. Corte Constitucional. Sentencia T-662-99, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Por lo tanto, las entidades oficiales no podrán imponer a sus funcionarios la asistencia obligatoria a ceremonias religiosas, por nobles que sean sus ideales. De hacerlo, el Estado estará vulnerando los derechos a la libertad religiosa y de cultos que contempla la Carta Política.

Pero ésta no es la situación que, según el expediente, se vislumbra en este caso. Aunque el accionante manifiesta que el Comandante de la Brigada lo obliga a asistir a todas las reuniones religiosas en el Cantón, éste funcionario afirma que jamás ha obligado al quejoso ni a miembro alguno de esa institución a asistir a la misa por el rito católico, respetando su credo religioso.

Entonces, ante la ausencia de expresiones concretas en contra del peticionario, tales como llamados de atención o anotaciones en el folio de vida, y dadas las afirmaciones hechas por el Comandante de la Brigada, la Sala deberá concluir que las autoridades de la entidad accionada acatan plenamente las instrucciones impartidas por el Ministerio de Defensa Nacional a través de la Resolución No. 03074 del 6 de agosto de 1998, en la cual se establece que "Los comandos militares y policiales en todos los niveles, deberán respetar y garantizar el derecho fundamental de libertad religiosa y de cultos, de los miembros de la Fuerza Pública, adoptando las medidas necesarias para su pleno ejercicio, en los términos establecidos en la Constitución Política", y que no se vulneran los derechos fundamentales a las libertades de conciencia, religiosa y de cultos del peticionario. (…) Así, en atención a las precedentes consideraciones, esta Sala de Revisión confirmará la sentencia proferida en el proceso de la referencia por la Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Penal-, que confirma el fallo del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala Penal- que deniega el amparo invocado por el señor Henry Armando Cuellar Valbuena.

SÍNTESIS: *Las autoridades tradicionales de una comunidad indígena están facultadas para impedir que miembros no indígenas de la IPUC entren a territorio arhuaco con el fin de predicar el Evangelio. Protección de la cultura y las creencias ancestrales de los pueblos indígenas. Propiedad colectiva de las tierras de resguardo.*

(…)

Síntesis

39. Las autoridades tradicionales del pueblo Ika han limitado, dentro del resguardo, el ejercicio de la libertad de cultos de un grupo minoritario de indígenas que profesan el evangelio. Alegan que las prácticas y dogmas de los evangélicos amenazan su derecho fundamental a la diversidad e integridad cultural y, por consiguiente, dicen estar legitimados por la Constitución para tomar las medidas necesarias para defender su cultura. A su turno, los evangélicos sostienen que la Constitución les otorga el derecho fundamental a la libertad de cultos y, por consiguiente, dentro del territorio colombiano, el Estado debe garantizarles la libertad de profesar y practicar el credo que han escogido.

En el contexto planteado, la primera cuestión que la Corte debe resolver es si las autoridades tradicionales de pueblo Ika están constitucionalmente facultadas para limitar la libertad de cultos de un grupo minoritario de indígenas evangélicos cuando las prácticas religiosas amenacen la integridad cultural de su pueblo.

No obstante, antes de responder tal cuestión resulta necesario saber si, en realidad, los dogmas y prácticas del grupo minoritario amenazan la existencia misma de la cultura Arhuaca. Para estos efectos, la Corte solicitó múltiples pruebas de las cuales pueden derivarse las siguientes conclusiones:

(1) En la cultura Ika - a diferencia de otras culturas - existe una estrecha relación entre el ámbito de lo sacro - la religión - y el de lo profano - lo político y lo jurídico -. En esa medida, un cambio de paradigmas religiosos produciría un efecto notable en términos de la legitimidad (1) de la organización política existente, (2) de las normas que regulan la vida individual y comunitaria del sujeto, y, (3) de las autoridades encargadas de diseñar y aplicar tales normas.

(2) El carácter individualista de los dogmas y credos evangélicos choca frontalmente con la concepción del sujeto contemplada por la cosmovisión Ika y con las responsabilidades que esa misma cosmovisión ha asignado a los indígenas serranos, de las que se derivan roles y tareas sociales bien definidas.

(3) Las prácticas rechazadas por la IPUC, (como el uso del poporo, la seguranza, la ofrenda y el pagamento, la confesión con los mamos, la realización de "trabajos tradicionales", la participación en ritos colectivos, etc.) forman parte del nódulo esencial de la filosofía práctica y religiosa de los Ika y su incumplimiento está catalogado por el sistema jurídico arhuaco como una falta que puede generar, incluso, la expulsión del resguardo.

De las tres consideraciones anteriores puede concluirse que un indígena que suplanta la "ley de origen" por la Biblia y al mamo por el pastor evangélico, ha dejado de compartir la cosmovisión - y por lo tanto la cultura - arhuaca. En este sentido, poco importa que el evangélico y el tradicional hablen la misma lengua, se vistan igual o tengan viviendas similares. La apariencia externa puede ser idéntica pero el significado de cada una de las formas es radicalmente distinto. Valga esta ilustración: como pudo constatarlo la Corte en la diligencia judicial practicada en Sabana Crespo, el tutusoma (sombrero ritual) para los varones educados en "la tradición Ika" representa el pico nevado de la Sierra y, al recibirlo, se colocan simbólicamente en el lugar del macizo montañoso y se comprometen a velar por su permanente equilibrio y armonía. Sin embargo, para los indígenas evangélicos que también lo usan, significa, simplemente, un sombrero blanco de lana o hilo. Nada indican, por lo tanto, las apariencias externas.

En suma, las particularidades de la cultura Arhuaca, permiten a la Corte afirmar que el cambio de mentalidad religiosa implica, necesariamente, un proceso profundo y radical de sustitución cultural, con independencia de que ciertas apariencias formales - como el vestido, el largo del cabello, la utilización de collares, o la vivienda - se mantengan intactas.

Ahora bien, demostrado el presupuesto fáctico que sirve de sustento al alegato de las autoridades tradicionales del pueblo Ika, procede la Corte a resolver el principal problema jurídico planteado en los hechos del caso. En este sentido, debe estudiarse si pueden las autoridades propias de una comunidad indígena limitar la libertad de cultos de un grupo minoritario de sus miembros cuando su pleno ejercicio amenaza el derecho a la diversidad e integridad cultural de la comunidad.

Segunda parte : derecho vigente y solución de los problemas planteados

Autonomía de las autoridades tradicionales indígenas y protección de los derechos fundamentales de los miembros de la comunidad: la doctrina de la Corte Constitucional

40. La Constitución Política parte de la premisa de que un individuo puede desarrollar a lo largo de su existencia sucesivos y simultáneos lazos de pertenencia con variadas asociaciones o comunidades. En muchos casos, la unión a distintos colectivos puede ser fuente de conflictos. Sin embargo, compete a la persona decidir sobre los mismos y precisar el marco de sus lealtades. Por lo anterior, la vinculación a la comunidad política, a través del estatuto uniforme de la ciudadanía, se ha establecido en la Carta en un nivel de generalidad, que en principio no está llamado a generar colisiones con las concepciones más sustantivas que prevalecen en otros órdenes en los que el sujeto suele insertarse voluntariamente. La ciudadanía, vale decir, la adscripción a la sociedad más global, no es impedimento para que la persona acepte otros papeles y se integre a otros cuerpos sociales.

La pertenencia a una comunidad indígena, como la arhuaca, asentada en un territorio ancestral, y dotada de una fisonomía cultural propia, representa para sus miembros el derecho de ser beneficiarios de un estatuto especial que se concreta en ser titulares de un conjunto de facultades y situaciones que no se predican de los demás nacionales. Los derechos diferenciados en función de grupo que la Constitución y la ley reconocen a las comunidades indígenas, se relacionan con su territorio, la autonomía en el manejo de sus propios asuntos, el uso de su lengua y, en fin, el ejercicio de la jurisdicción conforme a las normas y procedimientos plasmados en sus usos y costumbres, siempre que no sean contrarios a la Constitución y a las leyes de la república.

A diferencia de otros vínculos asociativos, más o menos contingentes, que la persona traba en su decurso existencial, el vínculo comunitario indígena, se establece desde el nacimiento y, salvo que se abandone o libremente se renuncie a él, termina sólo con su muerte. Dada la naturaleza cultural del ligamen comunitario, el individuo no se ve involucrado en puntuales aspectos de su actividad, sino en un entero plexo de interacciones en cuanto que se hace partícipe de una forma definida de vida. La Constitución reconoce que dentro de la población colombiana y dentro de su territorio, coexiste junto a la generalidad de los ciudadanos, un conjunto de nacionales cuya diversidad étnica y cultural debe protegerse y garantizarse mediante instituciones que, en cierto grado, justamente por esta razón, se informan en el principio de autodeterminación. No ha juzgado, por tanto, incompatible la Constitución radicar en cabeza de los indígenas derechos y deberes comunes a todos y, al mismo tiempo, extender a éstos derechos especiales por causa de su pertenencia a su comunidad de origen. El arraigo etno-cultural, en este caso, se ha considerado valioso en sí mismo desde la perspectiva de la comunidad y de sus miembros.

41. La Constitución no impone a ninguna persona el deber de vivir dentro de una cierta comunidad indígena. Por el contrario, asume que garantizar dicha opción a quienes deseen desarrollarse dentro de una determinada práctica cultural, enriquece sus posibilidades vitales y espirituales. Aparte de aumentar el abanico de elecciones, los pueblos indígenas corresponden a una realidad histórica y sociológica que, sólo a riesgo de comprometer la paz social, podían ser ignorados en el momento constituyente. Por

consiguiente, sólo en el caso del indígena confluyen, en términos originarios, dos títulos de pertenencia: uno nacional, que lo hace sujeto activo de todos los derechos constitucionales y, otro comunitario, que le brinda la oportunidad de desarrollarse en su comunidad de origen.

La doble condición aludida equivale a una doble garantía del ámbito personal. Aunque esta situación es positiva, no está exenta de suscitar conflictos. En la esfera de las libertades, las soluciones dadas por la Corte a los problemas a que da lugar su ejercicio se han resuelto dentro de una línea que privilegia su máximo despliegue posible (principio pro libertate). En lo que atañe al contenido y alcance del manejo autónomo de los pueblos indígenas, también la doctrina de la Corte se ha inclinado por maximizar su radio de acción, claro está, dentro de lo límites trazados por la Constitución (principio pro communitas).

42. En el presente caso, la pretensión de libertad - religiosa - se plantea frente a la comunidad indígena por parte de algunos de sus miembros. Estos últimos apelan a su condición de miembros de la sociedad global, para ejercer un derecho de libertad que dimana de aquélla, que encuentran indebidamente restringido y obstaculizado por parte de las autoridades comunitarias.

La Corte debe apreciar y sopesar tanto las exigencias válidas de los individuos como también las provenientes de la comunidad. La aplicación de los dos mencionados principios debe combinarse de manera armoniosa. No existe en abstracto ninguna fórmula para resolver este tipo de conflictos. La solución a los mismos deberá ensayarse en cada caso, a la luz de sus particularidades.

A este respecto, es importante revisar la jurisprudencia constitucional, pues en otras oportunidades la Corporación ha debido afrontar temas semejantes y ha establecido criterios jurisprudenciales que resultan indudablemente útiles para resolver el presente caso.

43. En general, la Corporación ha entendido que los artículos 1° y 7° de la Carta Política consagran el principio de respeto a la integridad y diversidad étnica y cultural, del cual se derivan los artículos 8° (protección de la riqueza cultural de la nación), 9° (derecho a la autodeterminación de los pueblos), 10 (oficialidad de lenguas y dialectos de los grupos étnicos), 68 (respeto a la identidad en materia educativa), 70 (cultura como fundamento de la nacionalidad colombiana y reconocimiento de la igualdad y dignidad de todas las culturas) y 72 (protección del patrimonio arqueológico de la nación) constitucionales.523 A este respecto, no sobra advertir que las normas constitucionales citadas, sobre las cuales se funda la especial protección que se dispensa a las comunidades indígenas, resultan fortalecidas y complementadas por lo dispuesto en el Convenio N° 169 de la O.I.T., sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, aprobado por Colombia mediante la Ley 21 de 1991.

De lo anterior se infiere con claridad que, para la Corte, el principio de diversidad e integridad personal no es simplemente una declaración retórica, sino que constituye una proyección, en el plano jurídico, del carácter democrático, participativo y pluralista de la república colombiana524 y obedece a "la aceptación de la alteridad ligada a la aceptación de la multiplicidad de formas de vida y sistemas de comprensión del mundo diferentes de los de la cultura occidental."525

En estas condiciones, como fue mencionado, la Constitución Política permite al individuo definir su identidad con base en sus diferencias específicas y en valores étnicos y culturales concretos, y no conforme a un concepto abstracto y general de ciudadanía, como el definido por los Estados liberales unitarios y monoculturales.526 Lo anterior traduce un afán válido por adaptar el derecho a las realidades sociales, a fin de satisfacer las necesidades de reconocimiento de aquellos grupos que se caracterizan por ser diferentes en cuestiones de raza, o cultura.527 En suma, el reconocimiento de la diversidad étnica y

523 ST-428/92 (MP. Ciro Angarita Barón); ST-342/94 (MP. Antonio Barrera Carbonell); SC-104/95 (MP. Hernando Herrera Vergara); ST-496/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz); SU-039/97 (MP. Antonio Barrera Carbonell).
524 ST-188/93 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-342/94 (MP. Antonio Barrera Carbonell); SU-039/97 (MP. Antonio Barrera Carbonell).
525 ST-380/93 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); SC-104/95 (MP. Hernando Herrera Vergara).
526 ST-496/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz).
527 ST-428/92 (MP. Ciro Angarita Barón); ST-496/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz).

cultural obedece al imperativo de construir una democracia cada vez más inclusiva y participativa (C.P., artículos 1° y 2°) y de ser consecuentes, de otro lado, en la concepción según la cual la justicia constituye un ideal incompleto si no atienden a las reivindicaciones de reconocimiento de los individuos y comunidades (C.P., preámbulo y artículos 1°, 7°, 13 y 16).528

44. El anotado principio otorga a las comunidades indígenas, entendidas éstas como los conjuntos de familias de ascendencia amerindia que comparten sentimientos de identificación con su pasado aborigen y mantienen rasgos y valores propios de su cultura tradicional, formas de gobierno y control social que las diferencian de otras comunidades rurales (Decreto 2001 de 1988, artículo 2°), un status especial que se manifiesta en el ejercicio de facultades normativas y jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de acuerdo con sus valores culturales propios (C.P., artículo 246). Igualmente, la Carta les confiere el derecho de gobernarse por autoridades propias según sus usos y costumbres (C.P., artículo 330); consagra una circunscripción electoral especial para la elección de senadores y representantes (C.P., artículos 171 y 176); y, les garantiza el pleno ejercicio del derecho de propiedad de sus resguardos y territorios (C.P., artículos 63 y 329).529

45. Adicionalmente, la Corte ha considerado que las comunidades indígenas, como tales, son sujetos de derechos fundamentales. En este sentido, la Corporación ha manifestado que "[e]l reconocimiento exclusivo de derechos fundamentales al individuo, con prescindencia de concepciones diferentes como aquellas que no admiten una perspectiva individualista de la persona humana, es contrario a los principios constitucionales de democracia, pluralismo, respeto a la diversidad étnica y cultural y protección de la riqueza cultural."530

A este respecto, la jurisprudencia ha precisado que los derechos de las comunidades indígenas no deben ser confundidos con los derechos colectivos de otros grupos humanos. Ciertamente, cada comunidad indígena es un verdadero sujeto colectivo y no una sumatoria de individuos particulares que comparten una serie de derechos o intereses difusos (C.P., artículo 88).531

46. Con base en la anterior doctrina, la Corte ha señalado que los derechos fundamentales de los cuales son titulares las comunidades indígenas son, básicamente, el derecho a la subsistencia, derivado de la protección constitucional a la vida (C.P., artículo 11); el derecho a la integridad étnica, cultural y social, el cual se desprende no sólo de la protección a la diversidad y del carácter pluralista de la nación (C.P., artículos 1° y 7°) sino, también, de la prohibición de toda forma de desaparición forzada (C.P., artículo 12); el derecho a la propiedad colectiva (C.P., artículos 58, 63 y 329); y, el derecho a participar en las decisiones relativas a la explotación de recursos naturales en sus territorios.532

47. La Corte ha señalado que las limitaciones a que se encuentran sujetos los principios de diversidad étnica y cultural y de autonomía de las comunidades indígenas surgen del propio texto constitucional, el cual determina, por una parte, que Colombia es un Estado unitario con autonomía de sus entidades territoriales (C.P., artículo 1°) y, de otro lado, que la autonomía política y jurídica de las comunidades indígenas, es decir, la capacidad para gobernarse y ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, puede ejercerse conforme a sus usos y costumbres, siempre y cuando éstos no sean contrarios a la Constitución y a la ley (C.P., artículos 246 y 330). Lo anterior determina que, en materia de comunidades indígenas, la Carta Política consagre un régimen de conservación de la diversidad en la unidad.533

528 ST-428/92 (MP. Ciro Angarita Barón); ST-496/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz).
529 ST-188/93 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-007/95 (MP. Antonio Barrera Carbonell); SC-104/95 (MP. Hernando Herrera Vergara); ST-349/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz); ST-496/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz); SU-039/97 (MP. Antonio Barrera Carbonell).
530 ST-380/93 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).
531 ST-380/93 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-001/94 (MP. José Gregorio Hernández Galindo).
532 ST-380/93 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); SC-058/94 (MP. Alejandro Martínez Caballero); ST-349/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz); ST-496/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz); SU-039/97 (MP. Antonio Barrera Carbonell).
533 ST-405/93 (MP. Hernando Herrera Vergara); ST-254/94 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

48. La Corte ha entendido que la consagración del principio de diversidad étnica y cultural, del cual se derivan los derechos fundamentales antes mencionados, se encuentra en una relación de tensión con el sistema de derechos fundamentales consagrado en la Constitución, toda vez que, mientras el primero persigue la protección y aceptación de cosmovisiones y parámetros valorativos diversos e, incluso, contrarios a los postulados de una ética universal de mínimos, el segundo se funda en normas transculturales y universales que permitirían la convivencia pacífica entre las naciones.534 Sin embargo, esta tensión valorativa no exime al Estado de su deber de preservar la convivencia pacífica (C.P., artículo 2°), motivo por el cual está obligado, a un mismo tiempo, a garantizar los derechos de todos las personas en su calidad de ciudadanas y a reconocer las diferencias y necesidades particulares que surgen de la pertenencia de esas personas a grupos culturales específicos. En esta labor de equilibrio, el Estado debe cuidarse de imponer alguna particular concepción del mundo pues, de lo contrario, atentaría contra el principio pluralista (C.P., artículos 1° y 2°) y contra la igualdad que debe existir entre todas las culturas (C.P., artículos 13 y 70).535

En consecuencia, la Corporación ha considerado que, frente a la disyuntiva antes anotada, la Carta Política colombiana ha preferido una posición intermedia, toda vez que no opta por un universalismo extremo, pero tampoco se inclina por un relativismo cultural incondicional. Según la Corte, "sólo con un alto grado de autonomía es posible la supervivencia cultural",536 afirmación que traduce el hecho de que la diversidad étnica y cultural (C.P., artículo 7°), como principio general, sólo podrá ser limitada cuando su ejercicio desconozca normas constitucionales o legales de mayor entidad que el principio que se pretende restringir (C.P., artículos 246 y 330).

En efecto, el respeto por el carácter normativo de la Constitución (C.P., artículo 4°) y la naturaleza principial de la diversidad étnica y cultural, implican que no cualquier norma constitucional o legal puede prevalecer sobre esta última,537 como quiera que sólo aquellas disposiciones que se funden en un principio de valor superior al de la diversidad étnica y cultural pueden imponerse a éste.538 En este sentido, la jurisprudencia ha precisado que, aunque el texto superior se refiere en términos genéricos a la Constitución y a la ley como límites a la jurisdicción indígena, "resulta claro que no puede tratarse de todas las normas constitucionales y legales; de lo contrario, el reconocimiento a la diversidad cultural no tendría más que un significado retórico. La determinación del texto constitucional tendrá que consultar entonces el principio de maximización de la autonomía."539

49. Según la jurisprudencia de la Corte, en principio, la efectividad de los derechos de los pueblos indígenas, determina que los límites susceptibles de ser impuestos a la autonomía normativa y jurisdiccional de tales comunidades, sólo sean aquellos que se encuentren referidos "a lo que verdaderamente resulta intolerable por atentar contra los bienes más preciados del hombre."540

En primer lugar, tales bienes están constituidos por el derecho a la vida (C.P., artículo 11), por las prohibiciones de la tortura (C.P., artículo 12) y la esclavitud (C.P., artículo 17) y por legalidad del procedimiento y de los delitos y de las penas (C.P., artículo 29). En efecto, como lo ha manifestado la Corte, (1) sobre estos derechos existe verdadero consenso intercultural; (2) los anotados derechos pertenecen al grupo de derechos intangibles que reconocen todos los tratados internacionales de derechos humanos y que no pueden ser suspendidos ni siquiera en situaciones de conflicto armado (Pacto de Derechos Civiles y Políticos [Ley 74 de 1968], artículo 4-1 y 2; Convención Americana de Derechos

534 ST-254/94 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); SC-139/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz); ST-349/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz); ST-496/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz)..
535 ST-523/97 (MP. Carlos Gaviria Díaz).
536 ST-349/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz); ST-523/97 (MP. Carlos Gaviria Díaz).
537 ST-428/92 (MP. Ciro Angarita Barón); SC-139/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz).
538 Según la ST-254/94 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz), las disposiciones constitucionales que permiten derivar la anterior conclusión resultan complementadas por los artículos 8° y 9° del Convenio N° 169 de la O.I.T. (Ley 21 de 1991), conforme a los cuales los pueblos indígenas tienen derecho a aplicar y a conservar sus usos y costumbres, "siempre que éstos no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos."
539 ST-349/96 (M.P. Carlos Gaviria Díaz)
540 ST-349/96 (M.P. Carlos Gaviria Díaz)

Humanos [Ley 16 de 1972], artículo 27-1 y 2; Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes [Ley 78 de 1986], artículo 2-2; Convenios de Ginebra [Ley 5 de 1960], artículo 3°; Convención Europea de Derechos Humanos, artículo 15-1 y 2); y, (3) con relación al derecho a la legalidad del procedimiento y de los delitos y de las penas, el artículo 246 de la Constitución hace expresa referencia a que el juzgamiento se hará conforme a las "normas y procedimientos" de la comunidad indígena, lo cual supone la preexistencia de los mismos respecto del juzgamiento de las conductas.

En segundo término, la Corporación ha aceptado que se produzcan limitaciones a la autonomía de las autoridades indígenas siempre que estas estén dirigidas a evitar la realización o consumación de actos arbitrarios que lesionen gravemente la dignidad humana al afectar el núcleo esencial de los derechos fundamentales de los miembros de la comunidad.

50. Pese a que la Corte ha considerado "aventurado establecer reglas generales que diriman el conflicto entre diversidad y unidad", - lo cual implica que la resolución de tal conflicto deba hacerse a la luz de las particularidades de cada caso concreto, según la cultura involucrada, su grado de aislamiento o integración respecto de la sociedad mayoritaria, etc.-,541 sí ha establecido una serie de principios generales de interpretación, fundados en el ya citado axioma según el cual la diversidad étnica y cultural sólo puede ser limitada por normas fundadas en principios de mayor monta.542 Dichas reglas interpretativas son las siguientes: (1) a mayor conservación de usos y costumbres, mayor autonomía y (2) el núcleo esencial de los derechos fundamentales constitucionales constituye el mínimo obligatorio de convivencia para todos los particulares.543

Estudio de los problemas jurídicos originados en el caso concreto: la imposición de limites a la libertad religiosa de los indígenas evangélicos por parte de las autoridades tradicionales de la comunidad Ika

51. En el presente caso quedó demostrado que los dogmas y prácticas religiosas de los indígenas pertenecientes a la IPUC contradicen elementos centrales de la cosmovisión Ika. Adicionalmente, se probó que tal contradicción compromete seriamente (1) la organización político - religiosa de la comunidad; (2) la obediencia y respeto a las autoridades tradicionales y (3) el acatamiento de normas tradicionales de la cultura arhuaca como las que establecen la obligación de hacer pagamentos u ofrendas o las que ordenan la “visita” al mamo, entre otras. En este sentido, puede afirmarse que el ejercicio de la libertad religiosa de la IPUC amenaza gravemente el derecho fundamental a la integridad cultural de la población Ika.

Se pregunta la Corte si, conforme los criterios de decisión que han sido elaborados por la doctrina constitucional, recogidos en el aparte anterior de esta sentencia, las autoridades tradicionales del pueblo arhuaco están habilitadas para limitar la libertad religiosa de un grupo minoritario de sus miembros en aras de mantener la integridad y diversidad de su cultura.

52. Como fue expuesto, el ejercicio de un derecho fundamental dentro de una comunidad indígena, puede encontrar mayor o menor resistencia dependiendo del grado de secularización de la misma y del contenido específico de aquél. El concepto y el ámbito de lo público, lo privado, lo religioso, lo político, lo profano, varía de un grupo a otro y adquiere connotaciones diversas en el tiempo histórico. De otro lado, así como un derecho, en razón de su contenido, puede no dar lugar a interferencia alguna, otro puede superponerse a las creencias y prácticas dominantes y ser objeto de aguda confrontación, cuando no de abierto rechazo.

La comunidad arhuaca se integra en torno de sus creencias religiosas. Ellas le confieren unidad al grupo. El mundo externo e interno es mediado por sus ideas sobre el origen del universo y el papel trascendental asignado a los miembros de la comunidad. Las autoridades religiosas tienen un campo de acción y de

541 ST-428/92 (MP. Ciro Angarita Barón); SC-139/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz); ST-349/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz); ST-496/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz).
542 ST-254/94 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).
543 ST-254/94 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

responsabilidades en el que resulta imposible distinguir la esfera religiosa de la política. La identidad de la comunidad arhuaca se construye a partir de esta fusión que reclama su particular cosmovisión.

La conducta de los demandantes y su aspiración - ejercicio y práctica de la religión evangélica -, claramente se superpone al elemento que cualifica y le otorga sentido a la comunidad indígena. Si a esta coincidencia de contenido, se agrega la escasa o nula secularización del pueblo Ika, se concluye que la tensión introducida por el nuevo credo religioso es verdaderamente intensa y difícil de aplacar.

En relación con cada derecho es importante distinguir si las autoridades indígenas están simplemente sujetas al deber general de tratar a las personas con el debido respeto y consideración, absteniéndose de incurrir en acciones que afecten la dignidad de la persona humana, o si, además, les son oponibles, en forma plena, el respeto y garantía de los derechos fundamentales de los miembros de su comunidad. En este último caso, el canon de comportamiento, ajustado a la circunstancias, se aproxima al que debe observar un funcionario público. En el campo de la libertad religiosa, igualmente, cabe distinguir entre un sujeto a quien compete la decisión sobre la opción religiosa, de aquel a quien se confía la función de garantizar la posibilidad general de elección.

En este orden de ideas, no es posible considerar que las autoridades de la comunidad Ika, cuya identidad perceptible externamente es de índole acusadamente religiosa, frente a las manifestaciones de los demandantes, tengan el carácter de sujetos pasivos de la libertad religiosa y, deban, en consecuencia, garantizar dentro del territorio bajo su jurisdicción las prácticas evangélicas.

El pueblo Ika, para un observador externo se define con arreglo a un conjunto de firmes creencias y de mitos fundadores. La comunidad como tal es la encarnación de una cosmovisión. La base histórica o filosófica de los conceptos que sirven de eje a la mayoría de sus miembros, constituye una alternativa de explicación del mundo y del significado de la existencia humana que cumple los fines que para otras personas desempeñan las religiones. El mandato que han recibido las autoridades tradicionales, en vista de la coincidencia de las esferas religiosa y política, consiste en organizar la convivencia de acuerdo con los mandamientos inscritos en el credo colectivo. En estas condiciones, no es posible atribuir a órganos no secularizados la función de proteger el ejercicio concreto de la libertad religiosa, de modo que se difundan creencias contrarias a las que conforman la identidad grupal.

A toda comunidad religiosa, en la sociedad global, se le garantiza plenamente la decisión tomada sobre la elección espiritual que ha adoptado. Las personas que en ella fungen como sus órganos de representación o de expresión, bien pueden internamente excluir o rechazar la propagación de creencias extrañas al culto que se ha decidido profesar. Esta conducta ortodoxa y, si se quiere, unilateral, es perfectamente legítima. La comunidad religiosa, a diferencia del Estado y de sus autoridades, puede oponerse a que en su interior se introduzcan personas e ideas extrañas a su concepción. Lo anterior en virtud de que la comunidad religiosa y sus voceros, a su manera, articulan una determinada opción religiosa, cosa diferente de las autoridades públicas encargadas de que el sistema siempre esté abierto a las más diversas manifestaciones religiosas. La comunidad religiosa, pese a su clausura (o tal vez por ella), ejemplifica un ejercicio del pluralismo.

Con mayor razón debe preservarse en favor de la comunidad indígena, caracterizada externamente por la preponderancia que en ella tiene el factor religioso, su condición de sujeto que ha efectuado y mantenido históricamente una determinada forma de espiritualidad. El pueblo indígena, desde este punto de vista, tiene su anclaje directo en una visión religiosa. Sus autoridades, por definición llamadas a secundar las creencias del grupo, no estarían obligadas a garantizar la libertad general de elección religiosa. La correcta interpretación del principio de protección de la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana, impide asignar a las autoridades de un grupo indígena portador de arraigadas creencias religiosas, la tarea de obrar como órgano garante de la apertura religiosa de la respectiva comunidad.

53. La protección de la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana, no se podría sostener sin una actitud de respeto hacia las distintas cosmovisiones que se traducen en formas de vida singulares y únicas.

No se discute que en el territorio nacional se debe acatamiento a la Constitución Política. Empero, el juicio de conformidad constitucional de una determinada acción o abstención de una autoridad indígena referida a miembros de su comunidad, como punto de vista externo a la misma, no puede operar sin que antes se intente aprehender su significado en el contexto sociocultural en que se origina. La violación constitucional, cuando ella se presenta, debe trascender la mera diferencia de enfoque cultural de una acción y, en términos indubitables, lesionar la dignidad de la persona humana. De lo contrario, se arriesgaría con reducir hasta límites en verdad opresivos, el horizonte ordenador de una determinada cosmovisión y, de otro lado, se tendría que exigir a los miembros de la comunidad indígena que en ella encuentran su patrón de socialización, la asunción de pautas extrañas al código cultural en el que se cifra su identidad. Igualmente, la autonomía relativa que la Constitución reconoce a los pueblos indígenas, que se refleja en la existencia de una jurisdicción especial que debe aplicar los mandatos de la Constitución Política, impone la necesidad de garantizar a dichas autoridades un ámbito de independencia funcional, necesario para ensayar una interpretación que tome en consideración las particularidades de las comunidades, de modo que sólo si sus fallos constituyen vías de hecho, la acción de tutela resultaría procedente.

La Corte se ha ocupado de sintetizar las creencias y prácticas de la comunidad Ika. La cosmovisión que ellas configuran corresponde a un universo simbólico que es objeto de reconocimiento y protección constitucional. Gracias a dicho acervo de elementos, el Ika y sus autoridades, conoce el mundo, se relaciona con él, comprende su lugar y función y, por lo demás, enfrenta las vicisitudes de su existencia individual y colectiva. Sin que la Corte deba entrar a justificar racionalmente las costumbres y creencias de este grupo humano, es claro que su código cultural le ha permitido enfrentar la complejidad de su entorno de manera exitosa. Este sistema cultural logra mantenerse y reproducirse, en parte, porque es capaz de identificar peligros y factores extraños. Si la identidad cultural es un valor constitucional, mal puede censurarse que dentro de una comunidad se creen mecanismos y estructuras para descifrar situaciones de peligro ya sea de orden natural o puramente social, y que se reaccione frente a ellas apelando a sus propias prácticas culturales, justamente en orden a conservar aquélla.

Las acciones de las autoridades indígenas tienen una clara explicación dentro de sus prácticas culturales. La renuencia de los indígenas evangélicos a efectuar las ofrendas, no es posible apreciarla - desde la perspectiva indígena - a partir de su motivación, sino de su resultado: la generación de un desequilibrio en el orden natural, del cual podrían sobrevenir consecuencias materiales negativas para la entera comunidad. El daño no compensado que se inflige a la madre naturaleza, apareja una profanación que exige reparación, la cual no se puede dar sin la intervención de los mamos, cuyas invocaciones y actos rituales son decisivos para purificar y limpiar las faltas que comprometen a la colectividad. Dado que los evangélicos rechazan la autoridad de los mamos y le restan todo significado a sus acciones, el desequilibrio que su comportamiento ha causado se convierte en factor de inestabilidad en el mundo Ika.

Las conductas denunciadas como violatorias de los derechos fundamentales, en el contexto de la comunidad Ika, corresponden estrictamente a su lógica cultural. Allá se trata de equilibrar el universo. Las autoridades tradicionales, conforme a su cosmovisión, consideran que las conductas de algunos de sus miembros producen un determinado efecto en el orden natural, que ellos buscan enmendar como pueden, esto es, recurriendo a la autoridad de los mamos y a los ritos de purificación. No es cometido de un órgano del Estado colombiano, estimar que no es el caso de proseguir esa brega por el equilibrio de la madre naturaleza o siquiera insinuar que las ofrendas dejadas de efectuar o la falta de acatamiento a las autoridades tradicionales, en nada afectan el curso normal de las cosas. Imponer una interpretación distinta de los hechos o modificar la orientación normativa de la acción de las autoridades indígenas, en este evento tendría el carácter de irrespeto cultural prohibido por el artículo 7 de la C.P.

Advertido el significado cultural del comportamiento denunciado, ello no significa que el mismo no pueda violar la Constitución Política. Esto quiere decir que la Corte Constitucional, no puede juzgar las acciones o abstenciones de las autoridades indígenas con el mismo rigor que aplica en los demás casos. Aquí no se expresa que la Corte deba adoptar una actitud indulgente. Simplemente, se puntualiza que el juez constitucional debe proceder con cautela y deferencia. De una parte, se debe evitar la violencia cultural

que consiste en ignorar las categorías a través de las cuales el indígena comprende el mundo que lo rodea y dirige su comportamiento. De otra parte, el espacio de indeterminación de las normas constitucionales debe permitir que aflore la interpretación que mejor capte las circunstancias y la posición cultural de las comunidades indígenas y de sus miembros (interpretación pro indígena).

Desde el punto de vista externo, las conductas examinadas, podrían catalogarse como violatorias de la libertad religiosa. En cambio, desde el punto de vista interno de la comunidad, tienen un significado cultural plenamente comprensible como acciones dirigidas a compensar un desequilibrio causado en el mundo y que debe subsanarse de una determinada manera.

La consideración del punto de vista interno, evita la mecánica aplicación de las normas constitucionales. En efecto, si una determinada acción se asocia a una práctica cultural se logra entonces conocer su sentido y significado y ello permite al juez constitucional determinar si aquélla se vincula a la diferencia cultural que la Constitución protege o, si en cambio, excede el campo de su protección, particularmente por violar las exigencias mínimas de dignidad de la persona humana. En otras palabras, si el juez constitucional desestima el punto de vista interno, cercena a la comunidad y a sus miembros el derecho a gozar de la protección que debe otorgarse a la diversidad étnica y cultural.

En el caso presente, la actuación de las autoridades indígenas se relaciona directamente con el corazón de las creencias que conforman la cosmovisión de los arhuacos y en virtud de las cuales adquieren y reproducen constantemente su identidad como pueblo diferenciado. Esperar de las autoridades indígenas un comportamiento diverso, sería obligarlos a renunciar a sus creencias más firmes y arraigadas, puesto que en ellas descansa su identidad y, por consiguiente, sus rasgos distintivos etno-culturales.

La Corte identifica en la actuación de las autoridades indígenas, un comportamiento congruente con la identidad cultural de la comunidad arhuaca y, por consiguiente, en principio amparado por el derecho a la diferencia etno-cultural. Entendido el significado cultural del comportamiento aludido - para lo cual fue decisivo reparar en el punto de vista interno de la comunidad -, resta confrontarlo con la norma constitucional que garantiza la libertad religiosa y con los requerimientos mínimos que demanda la protección de la dignidad de la persona humana.

La textura abierta de la norma que garantiza la libertad religiosa, obliga al intérprete a preguntarse si ella extiende su protección a las manifestaciones religiosas que se presentan en la comunidad indígena objeto de análisis. Aunque la tacha de intolerancia que pueda imputarse a las acciones denunciadas correspondiente a un punto de vista externo, en cierta medida pierde peso cuando se considera la práctica cultural en sí misma - la cual además se beneficia del amparo que la Constitución extiende a la diferencia étnica y cultural -, cabe en todo caso plantear el interrogante sobre si la Carta prohíja acciones de exclusión por parte de las autoridades religiosas cuando ellas se enderezan a mantener sus dogmas o creencias.

Como se expuso arriba, la Constitución exige de las autoridades públicas una actitud de neutralidad frente a todos los cultos y religiones. Sin embargo, dentro de una comunidad religiosa, sus órganos no están obligados a tener una visión ecuménica y heterodoxa. Por el contrario, frente a las desviaciones del culto, pueden reaccionar mediante acciones que estimen conducentes a ese propósito. En este evento, si la conducta de los responsables del culto resulta cuestionable, ello podrá ser por el procedimiento empleado o las arbitrariedades en que hayan podido incurrir, no así en razón de su escasa o nula apertura frente al pensamiento disidente.

La viabilidad constitucional de la indicada forma de vida religiosa, se apoya en una interpretación de este derecho fundamental que, mutatis mutandis, puede ser la adecuada para comprender en ella la conducta que se censura a las autoridades indígenas, de quienes, como puede observarse, equivocadamente se ha esperado un comportamiento de autoridades publicas de la sociedad global, desconociendo que son ante todo autoridades político-religiosas de una comunidad centrada en una particular cosmovisión.

Particularmente, en el caso de las comunidades indígenas, la conservación de su cultura legitima con más fuerza el empleo por parte de sus miembros de mecanismos para determinar la presencia de "extraños" o "no-extraños" y poder comportarse en consecuencia. Si se insiste en recortarles a estos grupos estos elementales mecanismos de defensa y preservación, no será posible que ellos mantengan su identidad cultural.

No obstante que el examen de la Corte lleva a eliminar el estigma de inconstitucionalidad atribuido por los demandantes a la conducta de las autoridades indígenas - en cuanto se ha demostrado que ella queda cobijada por el margen de diferencia cultural que la Constitución garantiza y, además, no es ajena a una forma específica de conducta religiosa garantizada -, ella no puede pretermitir consideraciones mínimas de respeto a la dignidad de la persona humana. El respeto a la persona humana impide a las autoridades indígenas incurrir en actos arbitrarios y apelar a procedimientos inhumanos y degradantes para sujetar a los miembros de la comunidad que se desvíen de los cánones tradicionales. Si más allá de sancionar las conductas objetivas que violan los usos y costumbres del pueblo indígena, de modo que ante la ley indígena todos sean iguales, lo que se proponen sus autoridades es punir al no creyente por el mero hecho de serlo, así este se someta a las reglas existentes, sin duda se está frente a una manifestación de poder que la Constitución rechaza. La Corte al analizar, en detalle, las acciones realizadas por las autoridades indígenas, procederá a comprobar si con ocasión del ejercicio de sus funciones se ha verificado un acto arbitrario lesivo de la dignidad humana de uno de los miembros de la comunidad.

Sobre los delitos imputados y las penas impuestas a los indígenas evangélicos

54. En la acción de tutela y durante la diligencia judicial realizada por la Corte al lugar de los hechos, los indígenas evangélicos fueron insistentes al afirmar, (1) que el mero hecho de profesar la religión evangélica era considerado como un delito por las autoridades tradicionales, (2) que en general estaban dispuestos a obedecer las normas y a las autoridades tradicionales, pero que sin embargo, no podían acatar aquellas disposiciones u ordenes que comprometieran sus creencias religiosas y (3) que las sanciones que les aplican las autoridades tradicionales son mucho más drásticas de las que se aplican a otro miembro de la comunidad que ha cometido la misma falta pero que no es evangélico.

A su turno, las autoridades tradicionales afirman que si bien la creencia evangélica atenta contra su cultura, lo que realmente sancionan son las "faltas" cometidas por los indígenas evangélicos, como el hurto, las lesiones personales, el irrespeto a la autoridad o la omisión de sus deberes como miembros de la comunidad.

En estas condiciones, se pregunta la Corte si cabe dentro de la autonomía de las entidades tradicionales prohibir y sancionar a un miembro de la comunidad por el mero hecho de abandonar la cosmovisión Ika y adoptar un nuevo dogma religioso.

55. Si bien las autoridades tradicionales tienen autonomía para establecer sus faltas, la sanción a una persona por el mero hecho de profesar el culto evangélico es arbitraria, pues la mera creencia no amenaza gravemente la supervivencia de la cultura y, en cambio, sí viola el núcleo esencial - el mínimo de los mínimos - de la libertad de cultos.

En efecto, el régimen punitivo de una comunidad indígena, pese a que monolíticamente se defina según ciertas creencias religiosas o míticas, no puede sancionar al miembro que decida abrigar un credo distinto. La diferencia cultural no ampara el recorte del núcleo esencial de la libertad religiosa que, en lo que respecta a la determinación personal de profesar una cierta concepción religiosa, se confunde con la libertad de conciencia. La diferencia cultural autoriza la existencia de comunidades indígenas estructuradas sobre la base de una única visión espiritual. Sin embargo, el respeto a la dignidad de la persona humana, hace incompatible que se apele a la diferencia cultural para someter de modo totalitario las conciencias de los miembros.

No obstante, la creencia en el evangelio puede implicar que se incumplan las normas tradicionales de la comunidad por ser incompatibles con los mandatos bíblicos. En este caso, las autoridades están en su derecho de sancionar a quien no obedece en los términos en los que deben obedecer los restantes miembros de la comunidad. La interdicción de perseguir al disidente por el mero hecho de serlo, no implica que éste adquiera un título válido para dejar de cumplir las reglas de la vida comunitaria que todos deben acatar en razón de su condición de miembros de la comunidad. El poder de las autoridades indígenas no se extingue frente a las acciones violatorias de las costumbres y usos perpetradas por el no creyente. Es posible que el nuevo sentimiento religioso exponga al disidente a inobservar reglas de la vida social que se inspiran en los valores espirituales vernáculos. La autoridad encargada de sancionar las violaciones a las pautas que ordenan la vida social, mientras se limite con objetividad a aplicar lo que en la comunidad es el derecho válido, no incurre ciertamente en arbitrariedad.

La regla anterior se predica con mayor razón cuando se trata de faltas comunes que no se amparan en el ejercicio de la libertad religiosa, como el hurto o las lesiones personales. En este caso las autoridades tradicionales se encuentran absolutamente legitimadas para imponer las sanciones de rigor.

56. Los indígenas evangélicos alegan que las sanciones que se les imponen por la comisión de faltas comunes son más drásticas de las que se aplican a miembros no evangélicos de la comunidad que cometen las mismas faltas. En este caso la Corte ha indicado que si bien las autoridades tradicionales pueden definir las faltas y las sanciones, deben hacerlo con sujeción a los principios mínimos del debido proceso. Adicionalmente deben respetar un contenido mínimo del principio de igualdad en el sentido de que no pueden aplicar sanciones más gravosas simplemente por que la persona en ejercicio de su libertad religiosa opta por un credo distinto. Esto es desproporcionado y viola el núcleo esencial de la libertad religiosa y de la igualdad.

57. Tanto en la acción de tutela como en la diligencia judicial practicada por la Corte al lugar de los hechos, los indígenas evangélicos dieron cuenta de una serie de castigos a los cuales habían sido sometidos, los que, a su juicio, violan sus derechos a la integridad personal. Sin embargo, en el curso de las indagaciones realizadas por la Corte no resultó posible demostrar lo dicho por los evangélicos, ni se solicitó a la Corporación que se pronunciara específicamente sobre el particular.

Ahora bien, el hecho de que la naturaleza de las penas impuestas a los miembros de la comunidad Ika no sea objeto específico de controversia en la acción de tutela, no es óbice para que el juez constitucional pueda pronunciarse al respecto, en especial si advierte que pueden resultar afectados algunos derechos fundamentales de los actores. En este sentido, resulta fundamental recordar la doctrina de la Corte, a fin de aclarar los límites de la autonomía indígena en materia punitiva.

La jurisprudencia constitucional ha sostenido que la potestad de las comunidades indígenas de administrar justicia conforme a sus propias normas y procedimientos, denominada jurisdicción especial indígena, se encuentra fundamentada en las disposiciones del artículo 246 de la Constitución Política y de los artículos 8° y 9° del Convenio N° 169 de la O.I.T. (Ley 21 de 1991).544 Así mismo, ha considerado que el ejercicio de la mencionada jurisdicción no se encuentra supeditado a la expedición de ninguna clase de norma previa legal o reglamentaria, dado que está directamente autorizado por el Estatuto Superior.545 Según la Corte, la jurisdicción especial indígena (C.P., artículo 246) comporta cuatro elementos esenciales: (1) la posibilidad de que existan autoridades judiciales propias de los pueblos indígenas; (2) la competencia de tales pueblos para establecer normas y procedimientos propios; (3) la sujeción de la jurisdicción y de las normas y procedimientos indígenas a la Constitución y a la ley; y, (4) la competencia del legislador para señalar la forma de coordinación entre la jurisdicción especial indígena y las autoridades judiciales nacionales. Mientras que los dos primeros elementos constituyen el núcleo de la autonomía otorgado a las comunidades, la cual no sólo es jurisdiccional sino, también, normativa, el tercero y cuarto elementos señalan los mecanismos de coordinación entre los ordenamientos jurídicos

544 ST-254/94 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).
545 ST-254/94 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); SC-139/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz).

indígenas y el ordenamiento nacional, con el fin de hacer efectivo el principio de la diversidad dentro de la unidad.546

Con base en los criterios enunciados, la Corporación ha estimado que es inconstitucional la norma legal que fije o limite el tipo de sanciones que una comunidad indígena puede imponer frente a algún tipo de conducta y la autoridad indígena competente para llevar a cabo el juzgamiento respectivo.547

Sin embargo, la Corporación ha entendido que no son aceptables desde la perspectiva constitucional aquellas sanciones que impliquen un "castigo desproporcionado e inútil" o impliquen graves daños físicos o mentales.548 Lo anterior se funda, entre otras cosas, en la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (Ley 78 de 1986), según la cual no todo castigo físico constituye tortura o trato cruel inhumano o degradante, sino sólo aquellos cuya entidad implique sufrimientos particularmente "graves y crueles". Empero, la determinación de la intensidad de una determinada sanción, a fin de establecer si se trata o no de tortura o de un trato cruel inhumano o degradante, sólo puede hacerse a la luz de las circunstancias del caso concreto (duración de la pena, efectos en la integridad física o mental del condenado, el sexo, la edad, las condiciones de salud, el contexto socio-político, etc.).549

En este sentido, no sobra recordar que la Corte ha tenido oportunidad de ocuparse de cuatro sanciones utilizadas por las comunidades indígenas que no están contempladas por el ordenamiento jurídico nacional: la expulsión de la comunidad, el despojo de parcelas de cultivo, el cepo y el fuete. En relación con la sanción de expulsión de la comunidad, esta Corporación estimó que no se inscribía dentro de la prohibición constitucional del destierro (C.P., artículo 34), la cual sólo hacía referencia a la expulsión del territorio del Estado mas no del territorio de las comunidades indígenas, todo lo cual le otorgaba validez a la luz de lo dispuesto por la Carta Política.550 A juicio de la Corte, el despojo de parcelas de cultivo como sanción a quien cometa una infracción se encuentra prohibido, como quiera que vulnera la prohibición de la confiscación (C.P., artículo 34). En efecto, la propiedad colectiva que las comunidades indígenas ostentan sobre sus territorios no constituye argumento suficiente para privar a un individuo y a su familia de su única fuente de sustento, exponiéndolos a la indigencia.551 A su turno, la constitucionalidad del cepo ha sido avalada por esta Corporación, la que ha señalado que esta sanción no constituye un trato cruel e inhumano (C.P., artículo 12). Según la Corte, esta pena, pese a los rigores físicos que implica, hacía parte de la tradición de la comunidad que la aplicaba (Emberá-Chamí), gozaba de aceptación dentro de ésta en razón de su alto grado intimidatorio y su corta duración y no causaba ningún daño grave a la integridad física o mental del condenado.552 Por último, la Corporación ha convalidado la adecuación del fuete a las normas de la Carta Política. En su concepto, según la cosmovisión de la comunidad indígena que la imponía (Páez), esta sanción no pretendía causar un sufrimiento excesivo sino, más bien, constituía un ritual de purificación (como que el fuete era equiparado al rayo) cuya función era restablecer la armonía rota por las acciones del condenado. Así mismo, la anotada sanción no producía daños físicos o mentales de una entidad tal que pudieran asimilarla a una forma de tortura ni implicaba humillación o exposición del individuo al escarnio público.553

En el presente caso, resulta imposible evaluar si los castigos impuestos a los miembros de la IPUC se encuentran ajustados a la Constitución. Como quedó establecido, una tal evaluación sólo puede hacerse a la luz de las circunstancias del caso concreto y, en especial, atendiendo a la duración de la pena, al contexto cultural en el que se impone, a los efectos que produce en la integridad física o mental de la persona sancionada, a las condiciones físicas o mentales de está última tales como el género, la edad, el estado de salud, etc., todo lo cuál resulta difícil de determinar en un proceso, como el presente, que no

546 SC-139/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz); ST-349/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz).
547 SC-139/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz).
548 ST-349/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz).
549 ST-523/97 (MP. Carlos Gaviria Díaz).
550 ST-254/94 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-523/97 (MP. Carlos Gaviria Díaz).
551 ST-254/94 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).
552 ST-349/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz).
553 ST-523/97 (MP. Carlos Gaviria Díaz).

versa de manera directa sobre el tema y en el que existen múltiples actores con diversas versiones sobre hechos que ocurrieron en periodos más o menos prolongados de tiempo.

Sin embargo, lo anterior no obsta para advertir que si en el futuro se llegare a presentar una decisión punitiva arbitraria que sobrepase los límites impuestos por la Constitución a la autonomía normativa de las autoridades tradicionales, nada obsta para que los miembros de la comunidad que resulten afectados acudan a las autoridades nacionales para la protección de sus derechos.

Sobre las prácticas religiosas limitadas por las autoridades tradicionales

58. De los hechos que originaron la presente acción, puede deducirse que las autoridades tradicionales del pueblo Ika han intentado impedir la práctica colectiva y pública de la religión evangélica, a través de medidas tales como el cierre del templo y la prohibición del culto colectivo en lugares públicos. Adicionalmente, las autoridades tradicionales han prohibido el proselitismo religioso para evitar que miembros de la comunidad se vinculen a la IPUC. Sin embargo, aceptan que las personas pertenecientes a la iglesia evangélica puedan practicar su religión en privado y de forma individual o en grupos familiares más o menos reducidos. Incluso, han llegado a acordar que los miembros de la IPUC puedan educar a sus hijos en el culto evangélico.

Se pregunta la Corte si viola el núcleo esencial de la libertad de cultos la medida consistente en cerrar el templo evangélico y prohibir el proselitismo religioso y, en particular, la práctica colectiva del mencionado credo en lugares públicos dentro del resguardo.

59. Si bien el culto individual, aparece como inextirpable, su exteriorización como manifestación colectiva, puede entrar en colisión con el igualmente colectivo ejercicio de la religiosidad grupal. La identidad colectiva en parte es producto de la proyección externa de las creencias religiosas de la comunidad. En el caso de los arhuacos su territorio es el espacio de su práctica religiosa y sirve de evocación espiritual constante a sus miembros. La identificación tan estrecha de la tierra con la religión, le resta neutralidad y le niega toda virtualidad como foro público religioso. El ingreso de otros dioses, definitivamente notifica a los arhuacos el inicio de la profanación de sus símbolos sagrados. La identidad cultural no puede dejar de manifestarse en una lucha por la defensa de su territorio abierto únicamente a su culto. La pretensión de exclusividad - opuesta a las prácticas religiosas extrañas en su territorio -, por las razones expuestas encuentra asidero en el derecho de la comunidad y de sus miembros a preservar su propia religión.

La militancia o el proselitismo de otras religiones, dentro de territorio arhuaco, independientemente de que se realice por miembros de la comunidad o por terceros, pertenece a un género de conductas que por atentar contra el núcleo de las creencias de la comunidad, pueden ser objeto de serias limitaciones por parte de las autoridades internas. La comunidad indígena, resguardada bajo el principio de la diversidad cultural, puede autónomamente controlar su grado de apertura externa. Si le fuera dado a los jueces de tutela, haciendo caso omiso de la legítima pretensión de defender la propia identidad cultural, garantizar a terceros las acciones de proselitismo en territorio arhuaco, se habría patentado la forma más eficaz y rápida para poner término a esta cultura milenaria. De otro lado, reconocida la diferencia cultural por la Constitución, la decisión sobre la oportunidad y la extensión de los contactos culturales - cuyos efectos pueden tener un impacto notable dentro de la comunidad -, no se libra al azar o se asigna a las autoridades del Estado nacional, sino que ella se integra al haz de funciones autónomas que sólo cabe tomar al pueblo indígena concernido.

El severo recorte que puede sufrir la libertad religiosa del indígena disidente, tanto en lo que se refiere a la exteriorización de su nueva fe como a su práctica militante, es simplemente incidental a su pertenencia a una comunidad que se cohesiona alrededor del factor religioso, sobre el cual, además, edifica el rasgo cultural que constitucionalmente la dota de intangibilidad. No obstante ninguna comunidad indígena está autorizada para dispensar a su miembro disidente un tratamiento que no sea respetuoso de la dignidad de

la persona humana. De ahí que el no creyente o el que profesa una religión distinta a la oficial, por ese solo hecho, no puede ser objeto de sanción o de persecución de ningún tipo. Dado que en función de la mayor o menor flexibilidad o apertura del grupo - resultado de la autodeterminación del pueblo indígena respectivo -, el ejercicio colectivo del culto puede prohibirse dentro del territorio, se estima definitivamente arbitrario que se impida a quien profesa otra religión desplazarse a otro lugar con el objeto de profundizar la vivencia colectiva del mismo junto a otros correligionarios.

Por lo expuesto, la viabilidad de la construcción y apertura de un templo evangélico en territorio arhuaco, corresponde ser decidida de manera libre y autónoma a las autoridades indígenas. No cabe formular reproche alguno si la consideración para definir el destino "del suelo" (C.P. art. 330-1), en últimas, resulta determinada por motivos religiosos. El respeto a la identidad indígena, que surge de un inequívoco mandato de la Constitución Política, no podría en realidad ser mayormente desconocido que obligando a los arhuacos, contra su voluntad y creencias, a tolerar que en su territorio consagrado a su deidad, un Dios foráneo se instale y pretenda reconocimiento.

Sobre la distribución de los bienes y recursos dentro del resguardo

60. Durante la diligencia judicial llevada a cabo por la Corte en territorio arhuaco los días 29 y 30 de marzo, los indígenas evangélicos manifestaron que las autoridades tradicionales del pueblo Ika los discriminan a la hora de efectuar el reparto de las tierras y los recursos transferidos "por el gobierno" dentro de la comunidad. Sin embargo, la Corte no tuvo oportunidad de comprobar la veracidad de dicha aseveración.

No obstante, la Corte no puede dejar de indicar que las cuestiones relativas al reparto de bienes y recursos están, en principio, sometidas a la autonomía de las autoridades tradicionales de los pueblos indígenas. Sin embargo, existen unas limitaciones legales y constitucionales que restringen dicha autonomía.

En materia de "tierras", la Ley 135 de 1961, "sobre reforma social agraria", en su artículo 54-6 (modificado por el artículo 21 de la Ley 30 de 1988), dispone que uno de los programas para los cuales podrán destinarse las tierras expropiadas por el INCORA por motivos de interés social y utilidad pública será el relativo a la dotación de tierras y mejoras a las comunidades indígenas o el dirigido a la recuperación de tierras de resguardos ocupadas por colonos. Por otra parte, el artículo 94 de esta ley determina la competencia del INCORA para estudiar la situación que, en materia de tierras laborables, presentan las comunidades indígenas con el fin de cooperar en la redistribución de esas tierras y solucionar la situación de aquellas comunidades que disponen de un territorio insuficiente. Así mismo, el artículo en comento otorga al INCORA la competencia para constituir resguardos, previa consulta con el Ministerio de Gobierno. Señala, también, que las tierras que el Instituto entregue a las comunidades indígenas se hará a título gratuito y corresponderá a los distintos cabildos efectuar la distribución interna entre los miembros de la comunidad.

El Gobierno Nacional, mediante el Decreto 2001 de 1988, reglamentó la Ley 135 de 1961 en punto a la constitución de resguardos indígenas por parte del INCORA. Este decreto define conceptos tales como "parcialidad o comunidad indígena", "territorio indígena", "resguardo indígena" y "cabildo indígena". A la luz de este decreto, debe entenderse por "comunidad indígena" el "conjunto de familias de ascendencia amerindia que comparten sentimientos de identificación con su pasado aborigen, manteniendo rasgos y valores propios de su cultura tradicional, así como formas de gobierno y control social internos que los distinguen de otras comunidades rurales". La noción de "territorio indígena" es definida como "aquellas áreas poseídas por una parcialidad, comprendiendo en ellas no sólo las habitadas y explotadas sino también aquellas que constituyen el ámbito tradicional de sus actividades económicas y culturales". En cuanto al concepto de "resguardo indígena", el Decreto 2001 de 1988 establece que se trata de "una institución legal y sociopolítica de carácter especial, conformada por una comunidad o parcialidad indígena, que con un título de propiedad comunitaria, posee su territorio y se rige para el manejo de éste y de su vida interna por una organización ajustada al fuero indígena o a sus pautas y tradiciones culturales". Por último, la norma entiende por "cabildo indígena" aquella "entidad pública especial, cuyos miembros

son indígenas elegidos y reconocidos por una parcialidad localizada en un territorio determinado, encargado de representar legalmente a su grupo y ejercer las funciones que le atribuye la ley y sus usos y costumbres". Aparte de regular en detalle el procedimiento administrativo dirigido a la constitución de resguardos, cabe resaltar lo prescrito en el artículo 19, según el cual los resguardos indígenas serán administrados por el cabildo de la comunidad beneficiaria y distribuidos entre las familias de manera equitativa y de acuerdo con las normas tradicionales que se ocupen de la materia.

Las disposiciones anteriores son claras en indicar que la adjudicación de tierras a las comunidades indígenas se diferencia de la que se realiza respecto de las comunidades campesinas en la medida en que la primera se funda en el vínculo indisoluble que une al pueblo indígena con su tierra de origen. En otras palabras es la relación que, en virtud de las especificidades culturales, tienen estos pueblos con la tierra, la que orienta las políticas de constitución de los resguardos. Si la cultura se desdibuja y se desmitifica la relación sacra con la tierra, estás comunidades pasarán al estatus de una comunidad campesina. Igualmente, la constitución de resguardos se justifica en la medida en que el usufructo por la explotación de la tierra revierta en las comunidades indígenas que son sus propietarias. Si, por cualquier vía, se priva a la comunidad de tales beneficios y se permite que otros agentes sociales los obtengan, puede afirmarse que se está perdiendo una de las razones para mantener la presunta propiedad colectiva del resguardo.

En el caso que se estudia, los indígenas evangélicos se han apartado de la cultura tradicional que les vincula de modo inescindible a la "madre tierra" y, adicionalmente, entregan a los representantes de la IPUC el 10% de todo lo que producen, más la primera cría de cada animal, el primer huevo de cada ave, y los otros bienes que, a criterio de cada uno, sea adecuado transferir.

En estas condiciones, no parece desproporcionado que las autoridades tradicionales tomen en cuenta la "identidad cultural" de las personas que habitan en el resguardo, a efectos de hacer una distribución de la tierra con miras a mantener la propiedad colectiva de la misma y de sus frutos, siempre y cuando no confisquen los bienes que han sido entregados a las familias evangélicas y distribuyan el resto de la tierra entre las familias indígenas de manera equitativa, con arreglo a las normas tradicionales que se ocupen de la materia.

La prohibición de acceso al territorio Ika de miembros de la IPUC no pertenecientes a la comunidad indígena

61. Por último, resta estudiar si las autoridades tradicionales están facultadas para impedir que miembros no indígenas de la IPUC entren a territorio arhuaco con el fin de predicar el Evangelio. Ciertamente, en el presente caso se suscita un conflicto entre la libertad de cultos de los miembros de la IPUC pertenecientes a la sociedad mayoritaria y los derechos fundamentales a la integridad cultural y a la propiedad colectiva del pueblo Ika sobre su resguardo.

La Corte no ha dudado en reconocer, con base en las declaraciones constitucionales (C.P., artículos 58, 63 y 229) e internacionales respectivas (Convenio N° 169 O.I.T. [Ley 21 de 1991], artículos 13 a 19), que la propiedad colectiva que las comunidades indígenas ejercen sobre sus resguardos y territorios tiene el carácter de derecho fundamental, no sólo porque tales territorios constituyen su principal medio de subsistencia sino, también, porque forman parte de su cosmovisión y religiosidad.554 En tanto propietarias de sus territorios, las comunidades indígenas son titulares de todas las prerrogativas que el artículo 669 del Código Civil otorga a los titulares del derecho de propiedad, lo cual apareja el deber de los terceros de respetar el anotado derecho.555

Igualmente, la Corte ha establecido una serie de restricciones específicas que el derecho de propiedad colectiva de las comunidades indígenas sobre sus territorios impone a los miembros de la sociedad

554 ST-188/93 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-380/93 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); SC-104/95 (MP. Hernando Herrera Vergara); SC-139/96 (MP. Carlos Gaviria Díaz).
555 ST-257/93 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

mayoritaria. Así, ha considerado que las obras públicas que obedecen a un interés de carácter meramente regional (vgr. la carretera Troncal del Café) deben ser suspendidas si la afectación al territorio de una comunidad indígena pone en peligro la infraestructura productiva de la comunidad y, por tanto, amenaza la subsistencia material de la misma.556 Igualmente, esta Corporación estimó que no existía vulneración de los derechos fundamentales de locomoción (C.P., artículo 24), de igualdad (C.P., artículo 13) y de libertad religiosa (C.P., artículo 19) de una asociación religiosa por la negativa del Departamento Administrativo de la Aeronáutica Civil de concederle un permiso para operar una pista de aterrizaje localizada en el territorio de una comunidad indígena, fundándose en la oposición de tal comunidad a que se concediera el anotado permiso.557

En el único caso en el cual la Corporación ha hecho prevalecer otro tipo de interés sobre el derecho fundamental de propiedad colectiva de las comunidades indígenas sobre sus resguardos, se trataba del interés de la Nación en la preservación de la seguridad nacional, de la soberanía del Estado y de la conservación del orden público. En esa ocasión, consideró que la instalación de un radar y la presencia de tropas militares en el territorio de una comunidad indígena, con la finalidad de controlar actividades delictuosas relacionadas con el narcotráfico, no vulneraban el derecho de propiedad colectiva de la comunidad sobre su territorio.558

Además de lo anterior, tal como quedó establecido más arriba, siempre que quede a salvo el núcleo esencial de los derechos fundamentales, el juez constitucional debe aplicar la regla en virtud de la cual a mayor conservación de usos y costumbres de una comunidad indígena mayor será su ámbito de autonomía. En este sentido, debe reconocerse que la comunidad Ika goza de un altísimo grado de conservación cultural y, en consecuencia, su nivel de autonomía es muy amplio. En consecuencia, el pueblo arhuaco tiene la posibilidad de ejercer todas las prerrogativas que dimanan de su derecho fundamental a la propiedad colectiva, las cuales sólo podrían resultar limitadas en el caso de enfrentarse a intereses o bienes constitucionales de mayor importancia.

62. Como propietaria absoluta de su resguardo, la comunidad Ika puede decidir, en forma autónoma, quién puede o no entrar al mismo y, con aún mayor razón, está facultada para prohibir que se construyan instalaciones por parte de grupos extraños a su cultura. Lo anterior no sólo encuentra fundamento en las disposiciones del artículo 669 del Código Civil, según el cual el derecho de dominio "es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella arbitrariamente, no siendo contra la ley o contra derecho ajeno", sino, también, en la tradición sobre la que se funda la identidad arhuaca. Para los Ika, la presencia de extraños en su territorio no tiene la misma repercusión que ella representa para la persona que no concede a sus propiedades una significación religiosa y cultural profundas. Desde el punto de vista de los arhuacos, el territorio serrano es sagrado, como que forma parte del cuerpo inmenso de la Madre que es la Sierra Nevada de Santa Marta. Es el sitio donde reposan los antiguos y donde la tradición se reproduce y se transmite.

Por las razones expresadas, la presencia de extraños no autorizados en el resguardo Ika, cuyas creencias y prácticas amenazan el derecho fundamental del pueblo indígena a su identidad e integridad cultural, significa, desde su perspectiva interna, una profanación grave que debe ser evitada para garantizar la integridad de sus derechos como comunidad.

De otra parte, la Sala no encuentra que, en el caso sub-lite, exista un interés constitucional de mayor jerarquía que los derechos fundamentales del pueblo arhuaco a la integridad étnica y cultural y a la propiedad colectiva sobre su resguardo. En efecto, aún cuando la prohibición impuesta por las autoridades tradicionales a los pastores y miembros no indígenas de la IPUC de no entrar al resguardo, de construir templos y de llevar a cabo actividades de proselitismo religioso dentro del mismo, significa una limitación al derecho fundamental a la libertad religiosa de esas personas, tal limitación no es irrazonable.

556 ST-428/92 (MP. Ciro Angarita Barón).
557 ST-257/93 (MP. Alejandro Martínez Caballero).
558 ST-405/93 (MP. Hernando Herrera Vergara).

Ciertamente, la limitación estudiada no obedece a motivos arbitrarios, pues su único fundamento consiste en proteger la integridad cultural del grupo indígena y precaverlo de influencias de la sociedad mayoritaria que le podrían resultar perjudiciales, motivación que, como fue estudiado, encuentra pleno asidero constitucional en las disposiciones del artículo 7° de la Carta Política.

Además de lo anterior, la prueba recaudada a lo largo del presente proceso de tutela demuestra que, luego de las prohibiciones de ingresar a territorio arhuaco impuestas por las autoridades tradicionales, la IPUC ha seguido desarrollando sus actividades religiosas en sitios cercanos al resguardo (Peñimeque) a los cuales pueden concurrir los indígenas Ika que profesan creencias evangélicas.

Conforme a todo lo anterior, no prosperan las súplicas de los pastores y miembros no indígenas de la IPUC en el sentido de que se les permita llevar a cabo actividades de proselitismo religioso dentro del resguardo arhuaco. Una autorización en el sentido de admitir las peticiones elevadas por los actores sólo puede ser impartida por las autoridades tradicionales. Por esta razón, mientras la negativa de los Ika a que pastores y miembros no indígenas de la IPUC ingresen al resguardo persista, éstos deberán permanecer y realizar sus actos de proselitismo religioso por fuera del territorio del resguardo.

En estas condiciones, se confirmarán las sentencias de instancia.

(…)

COMUNIDAD INDIGENA-Libre opción religiosa (Salvamento de voto)

Salvamento de voto a la Sentencia SU-510/98- Referencia: Expediente T-141047 / JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado.

(….)

Salvamento parcial de voto a la Sentencia SU-510/98

PRINCIPIO DE DIVERSIDAD ETNICA Y CULTURAL-No prevalece sobre derechos humanos de carácter fundamental/LIBERTAD DE CONCIENCIA-No depende del entorno cultural en que se nace/LIBERTAD DE CULTOS-No depende del entorno cultural en que se nace (Salvamento parcial de voto) / Fecha tu supra. VLADIMIRO NARANJO MESA. Magistrado

(…)

LIBERTAD RELIGIOSA – HORARIO DE TRABAJO

Corte Constitucional. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Sentencia T-982/0. Expediente T-459129.

SÍNTESIS: El derecho fundamental a la libertad religiosa de toda persona, incluye la protección de guardar un día de descanso para la adoración de Dios cuando (i) éste constituye un elemento fundamental de la religión que se profesa y (ii) la creencia de la persona es seria y no acomodaticia, y no puede ser desconocido por el patrono imponiendo horario de trabajo el día de adoración, cuando existen medios alternativos a su alcance menos onerosos para la libertad y proporcionados al beneficio buscado por él.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. La acción de tutela es el medio idóneo para defender el derecho a la libertad religiosa

Los fallos de primera y segunda instancia coinciden en afirmar que en el presente caso la acción de tutela no es procedente, puesto que existe otro medio de defensa judicial. A juicio de ambos jueces, los derechos que están en juego surgen de una relación laboral contractual, por lo que es la justicia laboral ordinaria donde el asunto debe ser ventilado.

No comparte la Sala esta posición. Ana Chávez Pereira, como lo precisó en su impugnación, busca mediante su acción que se proteja su derecho a la libertad religiosa, el cual constituye un derecho fundamental constitucional (artículo 19, C.P.) y, por lo tanto, susceptible de que su defensa sea invocada mediante una acción de tutela. No pretende ella que se le protejan derechos legales emanados del contrato de trabajo, ni existe otro medio de defensa judicial para atender el derecho reclamado que haga improcedente la tutela.

Podría objetarse que el eventual daño que Cafamaz pudo haber causado a Ana Chávez ya fue asumido por la entidad al haber decidido que se trataba de un despido sin justa causa y, en consecuencia, reconocer a nombre de ella una indemnización. La Sala no comparte este argumento. El monto de dinero reconocido por un patrón a título de indemnización, a un trabajador que ha sido despedido injustamente, tiene por objeto resarcir los perjuicios pecuniarios que dicha decisión le causó a éste. En modo alguno pretende proteger el derecho constitucional fundamental a la libertad religiosa y de cultos.

Así pues, la Sala decide seguir la jurisprudencia de la Corporación en casos similares559 y considera que es procedente la acción de tutela para solicitar la protección de la libertad de religión y cultos en el contexto de una relación de subordinación, por lo que entra a hacer su estudio de fondo.

2. Problema Jurídico

Vistos los antecedentes del caso, entra la Sala a resolver el siguiente problema: ¿Viola un empleador el derecho a la libertad religiosa de una persona al despedirla porque no puede trabajar los sábados, debido a

559 En las sentencias T-539ª/93 (M.P. Carlos Gaviria Díaz); T-075/95 (M.P. Carlos Gaviria Díaz); T-588/98 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y T-877/99 (M.P. Antonio Barrera Carbonell), entre otras, la Corte ha decidido que le tutela es el mecanismo idóneo para reclamar la defensa del derecho a la libertad religiosa.

que pertenece a una confesión religiosa, Adventista del Séptimo Día en este caso, en la que sus miembros consagran ese día a Dios?

Para resolver el asunto, la Sala estudiará, en primer lugar, cuál es el derecho que está en juego y si éste incluye dentro de su ámbito de protección la pretensión invocada por la accionante. En segundo lugar, se hará una caracterización de la afectación al derecho, estableciendo en qué consiste, cuál es su grado y en virtud de qué ha sido impuesta. Finalmente, la Corporación hará un análisis de constitucionalidad para decidir si en el caso concreto dicha afectación es o no una limitación razonable en términos constitucionales.

3. El derecho a la libertad religiosa contempla, para los miembros de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, el derecho a consagrar el sábado (sabath)560 a Dios

La accionante considera que se le está violando su derecho a la libertad religiosa porque se le ordenó trabajar los sábados, día que debe consagrar a Dios según sus creencias. Eso supone resolver el siguiente interrogante: ¿el derecho a la libertad religiosa comprende consagrar un día a la adoración de Dios, y no ser obligado a actuar en contra de ese deber religioso? Para resolver la cuestión debe establecerse el ámbito de protección del derecho, lo que supone remitirse a su consagración en el texto constitucional.
3.1. El artículo 18 de la Carta garantiza la libertad de conciencia como un derecho fundamental de aplicación directa e inmediata. Según esta disposición nadie será molestado por razón de sus convicciones, así como tampoco en razón a sus creencias. Establece también la norma, que nadie será obligado a revelar dicha creencias, así como tampoco podrá ser "obligado a actuar contra su conciencia".561

Por su parte, el artículo 19 de la Carta señala expresamente que se garantiza la libertad de cultos, también como un derecho fundamental de aplicación directa e inmediata. En ejercicio de esta libertad "toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual y colectiva". La norma indica también que todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley.562

A partir de la simple lectura del texto constitucional es claro entonces que la libertad religiosa no sólo tiene que ver con la posibilidad de que todo individuo tenga y desarrolle libremente un mundo espiritual propio. El texto constitucional confiere alcances sociales a dicha protección, al garantizar que se practiquen y realicen ciertos actos como consecuencia de profesar creencias religiosas. Por su naturaleza, el derecho individual a la libertad religiosa tiene un fundamento colectivo y una protección comunitaria. La práctica formal y colectiva de un culto no es la única manifestación social de la libertad religiosa.

Además, el texto autoriza que el creyente se niegue a realizar aquellos actos que vayan en contra de su conciencia, nadie puede ser obligado a realizar conductas que vayan en contra de sus creencias religiosas.

Ahora bien, esta lectura no sólo es sugerida por el propio texto, sino que se sigue también de la noción misma de libertad religiosa. De poco o nada serviría a las personas ser titulares formales de este derecho si él no implicara la posibilidad de gozar efectivamente de éste, es decir, de actuar de acuerdo a las creencias que se profesen, que es lo que pretende un creyente.

3.2. Esta Corporación a través de su jurisprudencia ha reconocido la importancia de esta garantía constitucional,563 precisando que su protección contempla el poder llevar a cabo ciertas acciones, así como la posibilidad de negarse a realizar otras. Al respecto se ha dicho,

560 Estrictamente el concepto de sábado y *Sabath* son diferentes, el primero hace referencia a las 24 horas comprendidas entre las 12 am y las 12 pm, el segundo al tiempo comprendido entre la puesta del sol del viernes y la puesta del sol del sábado.
561 Artículo 18 — Se garantiza la libertad de conciencia. Nadie será molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar contra su conciencia (Resaltado fuera del texto).
562 Artículo 19 — Se garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva.
Todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley.
563 Sobre la libertad religiosa ha dicho la Corte: "(…) la mencionada presencia del fenómeno religioso en las sociedades, desde sus orígenes, reclama de instancias de expresión institucional y de proyección regular, ya que aquel se ha constituido, en buena parte de la historia de la

"La libertad religiosa, garantizada por la Constitución, no se detiene en la asunción de un determinado credo, sino que se extiende a los actos externos en los que éste se manifiesta. Particularmente, para el creyente la coherencia de su vida personal con los dogmas y creencias de su religión, reviste una importancia capital, hasta el punto de que ella es fuente de complacencia o de inmenso sufrimiento en el evento de que por cualquier razón ella no se logre alcanzar. Si esto es así sería incongruente que el ordenamiento de una parte garantizase la libertad religiosa, pero de otra parte, se negase a proteger las manifestaciones más valiosas de la experiencia religiosa, como la relativa a la aspiración de coherencia a la que apunta el creyente entre lo que profesa y lo que practica. Este elemento que pertenece al núcleo esencial de la libertad religiosa, define igualmente una facultad que es central a la libertad de conciencia, que refuerza si se quiere aún más la defensa constitucional de los modos de vida que sean la expresión cabal de las convicciones personales más arraigadas."564(Resaltado fuera del texto)

3.3. En los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia, también está consagrada la libertad religiosa. Estos instrumentos jurídicos son referentes valiosos para la determinación del ámbito de protección del derecho, en la medida que el artículo 93 de la Carta establece que la interpretación de los derechos constitucionales debe hacerse conforme a tales tratados.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos consagra esta libertad en su artículo 18 en los siguientes términos,

Artículo 18 — 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza.

2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección.

3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos o libertades fundamentales de los demás.

(…)565

Cabe resaltar en esta norma dos elementos. Por una parte la amplitud con la que se reconocen los ámbitos de protección de la libertad religiosa. La consagración del derecho no se limita a la defensa del núcleo esencial y reconoce que las manifestaciones sociales del derecho rebasan los ritos y el culto. Por otra parte, el numeral tercero del artículo fija como límites de esta garantía, únicamente, los derechos y

---

humanidad, en organización y estructura de comportamientos reiterados que demandan desarrollos normativos; en verdad, las religiones han sido expresiones coherentes y ordenadas y casi siempre sistemáticas, de una creencia o afirmación que incorpora ritos, credos, oficiantes y adeptos, seguidores, creyentes o practicantes, relacionados entre sí del modo más conforme con los fundamentos implícitos o explícitos de la misma, y que procuran, en casi todos los casos, explicar las causas de la existencia y facilitar el ejercicio de algunas conductas íntimas y familiares, que sin ellas no se realizarían o se realizarían de otro modo. En épocas de libertad y de tolerancia, las religiones y en su caso las iglesias, se hacen presentes de modo público y organizado en las sociedades, para permitir que dichos cometidos sean objeto de respeto, continuidad y reproducción; están vinculadas con las más delicadas actividades familiares y en buena medida han permitido fijar con certeza algunas de las relaciones civiles más importantes entre los hombres.
Son de tal importancia y trascendencia dichas expresiones de la vida en sociedad, que su reconocimiento, garantía y protección institucional hacen parte de las aspiraciones ideológicas y doctrinarias más destacadas del pensamiento contemporáneo, hasta el punto de considerarlas como uno de los derechos humanos más importantes, como una libertad pública sustancial y como un derecho constitucional fundamental." (Sentencia C-088/94; M.P. Fabio Morón Díaz. En este fallo la Sala Plena de la Corte revisó la constitucionalidad del proyecto de ley estatutaria sobre libertad religiosa).

564 Sentencia T-588/98; M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz (En este caso la Sala de Revisión decidió que un estudiante, en ejercicio de su libertad religiosa, podía rehusarse a aprender en clase de danza bailes que según sus creencias religiosas no debe practicar).

565 Este tratado fue aprobado mediante la Ley 74/68.

libertades fundamentales de los demás, y las afectaciones graves al orden público, siempre que estos estén especificados con claridad en la ley. Estos son los fines imperiosos que deben ser buscados por una medida para justificar la limitación de este derecho.

El artículo 12 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José,566 también reconoce está libertad, básicamente, en los mismos términos que lo hace el Pacto Internacional.567

3.4. La Ley Estatutaria 133 de 1994, por la cual se desarrolla el derecho de libertad religiosa y de cultos reconocido en el artículo 19 de la Constitución, por su parte, contempló en su artículo 6° un listado, no taxativo, del ámbito de protección del derecho. La norma en cuestión contempla actos cuyo ejercicio estaría garantizado por la libertad religiosa y de cultos, tales como profesar la religión que se desee, cambiarla o no profesar ninguna; practicar actos de culto; conmemorar las festividades sin ser perturbados o reunirse y manifestar públicamente su religión.568

De esta forma nuevamente se reconoce que esta garantía se concreta en acciones y omisiones con proyección social y colectiva, y no puede limitarse a las dimensiones espirituales internas del ser humano sin tener repercusiones reales, pues en tal caso la protección sería inocua.

566 Dice la norma de la Convención: Artículo 12 — Libertad de conciencia y de religión. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias individual o colectivamente, tanto en público como en privado. 2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias. 3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger, la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás. (…). [Este tratado fue aprobado mediante la Ley 16/72]

567 Al respecto también puede verse el numeral 3° del artículo 6° del convenio N° 106 de la O.I.T., *Relativo al descanso semanal en el comercio y en las oficinas*. La norma dice: "El período de descanso semanal coincidirá, siempre que sea posible, con el día de la semana consagrado al descanso por la tradición o las costumbres del país o de la región."

568 Ley estatutaria 133/94, artículo 6° — La libertad religiosa y de cultos garantizada por la Constitución comprende, con la consiguiente autonomía jurídica e inmunidad de coacción, entre otros, los derechos de toda persona:

a) De profesar las creencias religiosas que libremente elija o no profesar ninguna; cambiar de confesión o abandonar la que tenía; manifestar libremente su religión o creencias religiosas o la ausencia de las mismas o abstenerse de declarar sobre ellas;

b) De practicar, individual o colectivamente, en privado o en público, actos de oración y culto; conmemorar sus festividades; y no ser perturbado en el ejercicio de estos derechos;

c) De recibir sepultura digna y observar los preceptos y ritos de la religión del difunto en todo lo relativo a las costumbres funerarias con sujeción a los deseos que hubiere expresado el difunto en vida, o en su defecto expresare su familia. Para este efecto, se procederá de la siguiente manera:

1. Podrán celebrarse los ritos de cada una de las Iglesias o confesiones religiosas en los cementerios dependientes de la autoridad civil o de propiedad de los particulares.

2. Se observarán los preceptos y los ritos que determinen cada una de las Iglesias o confesiones religiosas con personería jurídica en los cementerios que sean de su propiedad.

3. Se conservará la destinación específica de los lugares de culto existentes en los cementerios dependientes de la autoridad civil o de los particulares, sin perjuicio de que haya nuevas instalaciones de otros cultos.

d) De contraer y celebrar matrimonio y establecer una familia conforme a su religión y a las normas propias de la correspondiente Iglesia o Confesión religiosa. Para este fin, los matrimonios religiosos y sus sentencias de nulidad, dictadas por las autoridades de la respectiva iglesia o confesión religiosa con personería jurídica tendrán efectos civiles, sin perjuicio de la competencia estatal para regularlos;

e) De no ser obligado a practicar actos de culto o a recibir asistencia religiosa contraria a sus convicciones personales;

f) De recibir asistencia religiosa de su propia confesión en donde quiera que se encuentre y principalmente en los lugares públicos de cuidados médicos, en los cuarteles militares y en los lugares de detención;

g) De recibir e impartir enseñanza e información religiosa, ya sea oralmente, por escrito o por cualquier otro procedimiento, a quien desee recibirla; de recibir esa enseñanza e información o rehusarla;

h) De elegir para sí y los padres para los menores o los incapaces bajo su dependencia, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral según sus propias convicciones. Para este efecto, los establecimientos docentes ofrecerán educación religiosa y moral a los educandos de acuerdo con la enseñanza de la religión a la que pertenecen, sin perjuicio de su derecho de no ser obligados a recibirla. La voluntad de no recibir enseñanza religiosa y moral podrá ser manifestada en el acto de matrícula por el alumno mayor de edad o los padres o curadores del menor o del incapaz;

i) De no ser impedido por motivos religiosos para acceder a cualquier trabajo o actividad civil, para ejercerlo o para desempeñar cargos o funciones públicas. Tratándose del ingreso, ascenso o permanencia en capellanías o en la docencia de educación religiosa y moral, deberá exigirse la certificación de idoneidad emanada de la Iglesia o Confesión de la religión a que asista o enseñe;

j) De reunirse o manifestarse públicamente con fines religiosos y asociarse para desarrollar comunitariamente sus actividades religiosas, de conformidad con lo establecido en la presente ley y en el ordenamiento jurídico general.

Por supuesto, como ya se mostró a partir de los textos internacionales, el derecho a la libertad religiosa, tanto en su faceta de acción (poder realizar ciertos actos) como en su faceta de omisión (no ser obligado a hacer algo, en razón a sus creencias), no tiene un carácter absoluto, del que sí goza el derecho en cuestión en su dimensión espiritual individual. En efecto, la Constitución reconoce el derecho a toda persona para que crea en lo que quiera, sin ningún tipo de restricción. En cambio las acciones y omisiones derivadas de la religión, cuyo ejercicio también se garantiza constitucionalmente, sí tienen límites. Precisamente el primer inciso del artículo 4° de la Ley estatutaria 113 de 1994 se ocupa del tema en los siguiente términos,

Artículo 4° — El ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de cultos tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguardia de la seguridad, de la salud y de la moralidad públicas, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley en una sociedad democrática.

La Corte estudió la constitucionalidad de esta norma y la encontró ajustada a la Carta Política.569 En esencia la norma reitera lo ya contemplado por los instrumentos internacionales, agregando un elemento cualitativo de suma importancia para juzgar las limitaciones establecidas en las leyes, v.gr., el concepto de "sociedad democrática". Por ejemplo, las limitaciones no pueden ser las que impondría una ley en un régimen autoritario o totalitario: únicamente podrán aceptarse aquellas que tiene cabida al interior de una "sociedad democrática". Este elemento cualitativo, contextual y sustancial que exige apreciar el carácter democrático de una limitación a una libertad básica, se inspira en la Convención Europea y la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos.570 Una característica esencial de las sociedades democráticas es la tolerancia religiosa y el respeto al pluralismo cultural.

> 3.5. Ahora bien, alega la accionante que en virtud de sus creencias religiosas para ella es un deber consagrar a Dios el tiempo comprendido entre la puesta del sol del viernes y la puesta del sol del sábado, por lo que a la luz de la Constitución no puede imponérsele el deber de trabajar en ese tiempo.

Ana Chávez Pereira forma parte de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, organización religiosa cristiana fundada oficialmente en los Estados Unidos de América el 21 de mayo de 1863,571 la cual cuenta actualmente con ocho millones de fieles en el mundo y que celebró con el Estado colombiano un convenio el 2 de diciembre de 1997, junto a otras once organizaciones religiosas.572 Para esta iglesia, entre las 27 creencias fundamentales que profesan, se encuentra la consagración del día Sábado (Sabath) a la adoración del Señor. Dicen al respecto,

"El benéfico Creador descansó el séptimo día después de los seis días de la creación, e instituyó el sábado para todos los hombres como un monumento de su obra creadora. El cuarto mandamiento de la inmutable ley de Dios requiere la observancia del séptimo día como día de reposo, adoración y ministerio, en armonía con las enseñanzas y la práctica de Jesús, el Señor del sábado. El sábado es un día de agradable comunión con Dios y con nuestros hermanos. Es un símbolo de nuestra redención en Cristo, una señal de santificación, una demostración de nuestra lealtad y una anticipación de nuestro futuro eterno en el reino de Dios. El sábado es la señal perpetua de Dios del pacto eterno entre él y su pueblo. La gozosa observancia de este tiempo sagrado de tarde a tarde, de puesta de sol a puesta de sol, es una celebración de la obra creadora y redentora de Dios. (Génesis 2:1-3; Éxodo 20:8-11; Lucas 4:16; Isaías 56:5-6; Isaías 58:13-14; Mateo 12:1-12; Éxodo 31:13-17; Ezequiel 20:12, 20; Hebreos 4:1-11; Deuteronomio 5:12-15; Levíticos 23:32; Marcos 1:32)"573

569 Sentencia C-088/94; M.P. Fabio Morón Díaz. (En este fallo la Sala Plena de la Corte revisó la constitucionalidad del proyecto de ley estatutaria sobre libertad religiosa).
570 PETTITI, L. *La Convention Européenne des Droits de L'Homme*. Ed. Económica. 1995, París.
571 Esta es la fecha oficial, aunque para sus miembros, por razones religiosas, la fecha importante es el 22 de octubre de 1844.
572 El convenio entró en rigor luego de que fuera ratificado por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 354 de 1998.
573 Tomado de la página oficial de la Iglesia Adventista del Séptimo Día en internet (versión en inglés: *http://www.adventist.org/beliefs/index.html*; versión en español: *http://www.adventistas.cl/quien.htm*).

Se trata pues de una creencia fundamental para los adventistas. No se trata de un mandamiento u orden accesorio que Ana Chávez Pereira puede o no observar.

Por lo tanto, es claro para esta Sala que las convicciones de todo miembro de la Iglesia Adventista del Séptimo Día de que el día sábado debe guardarse para la adoración al Señor es una de sus principales creencias y festividades, y una de sus principales prácticas religiosas. En esa medida, está cobijada por el ámbito de protección de la libertad de religión y cultos.

3.6. En un caso de libertad religiosa es importante, y así lo ha sostenido la jurisprudencia, establecer si quien reclama la protección de tutela, no usa sus creencias como pretexto y de forma estratégica y coyuntural. Al respecto, cabe mencionar una sentencia en el que la Corporación tuvo que definir si eran sólidas las convicciones de un grupo de estudiantes pertenecientes a la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia que se rehusaban a participar, por razones religiosas, en una serie de danzas que les enseñaban en el colegio. En esa ocasión se dijo,

"Los datos que pueden inferirse del expediente, demuestran que la objeción que oponen los demandantes a la práctica escolar se origina en profundas convicciones religiosas y que ellas se esgrimen de manera seria y no acomodaticia. Los estudiantes individualmente han rehusado llevar a cabo las danzas requeridas, pese a la promesa hecha por el profesor de que si sólo uno de ellos lo hacía, los demás quedarían exonerados de la prueba. La firmeza de la creencia, de otro lado, se pone en evidencia en el valor que los demandantes le asignan al cumplimiento de su religión, pues prefieren acatarla aún a costa de reprobar la materia o de permanecer por fuera del colegio. Finalmente, corrobora el aserto, la actitud de los objetores que se niegan a cambiar de colegio, puesto que estiman que la actitud del profesor corresponde a un gesto o comportamiento que deben combatir dentro de la misma comunidad escolar donde la conducta cuestionada se da y no en otro lugar."

En el presente caso puede constatarse una seriedad similar. Ana Chávez se ha mantenido férrea en sus creencias. Nunca ha dejado de reconocer sus obligaciones, por lo que desde un primer momento se mostró firme en su decisión de dar prelación a su deber de guardar el sabath. No le valieron al Director Administrativo los memorandos en la que se le amenazó por no asistir a trabajar los sábados. De hecho, ni la inminencia de su eventual despido la hizo flaquear; todo lo contrario, ello la llevó ante el juez de tutela para reclamar protección a sus derechos constitucionales. Es claro entonces la seriedad de las convicciones de la accionante. Sus creencias religiosas no son meras excusas para no cumplir sus obligaciones.

3.7. Precisamente por tratarse de un asunto de capital importancia para quienes profesan esta creencia, el gobierno dedicó en el convenio del 2 de diciembre de 1997 suscrito con varias iglesias, un artículo adicional para la iglesia Adventista del Séptimo Día, que se ocupa precisamente de la posibilidad de guardar el sabath. Dice la norma con relación al trabajo,

Artículo adicional para la Iglesia Adventista del Séptimo Día

Con el fin de hacerse efectiva la libertad religiosa y de cultos establecida en el artículo19 de la Constitución Política, el literal b del artículo 6° de la Ley 133 de 1994:

a) El descanso laboral semanal, para los fieles de la iglesia Adventista del Séptimo Día, cuyo día de precepto o fiesta de guardar sea el sábado, podrá comprender, siempre que medie acuerdo entre las partes, desde la puesta del sol del viernes hasta la puesta del sol del sábado en sustitución del que establezcan las leyes.574

574 El resto de la norma dice: "(…) b) Los alumnos fieles de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, que cursen estudios en centros de enseñanza públicos y privados, siempre que medie acuerdo entre las partes, estarán dispensados de la asistencia a clase y de la celebración de exámenes desde la puesta del sol del viernes hasta la puesta de sol del sábado, a petición propia o de quienes ejerzan la patria potestad o tutela. c) Los exámenes o pruebas selectivas convocadas para ingreso a cargos de las instituciones del estado o a instituciones educativas, que hayan de celebrarse durante el período de tiempo expresado en los literales anteriores, serán señalados en una fecha alternativa para los fieles de la iglesia Adventista del séptimo Día; cuando no haya causa motiva que lo impida.

Podría pensarse, por la manera como está redactado el convenio, que la existencia de este derecho dependiera de la voluntad de las partes. Algo así como que el derecho a celebrar las festividades propias de un culto religioso dependiera del acuerdo entre trabajador y empleador, pese a que ya fue reconocido por la Constitución en su artículo 19, por tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia y por el artículo 6° de la Ley estatutaria 113 de 1994. La Sala se aparta de tal interpretación, pues no es de recibo afirmar que la efectividad de ésta garantía constitucional fundamental depende de un acuerdo jurídico posterior e inferior a la Carta Política.

Como lo ha señalado la jurisprudencia, la interpretación de las normas debe hacerse de manera acorde a la Constitución, en especial a la luz de los derechos fundamentales. Es lo que se ha llamado el principio de interpretación conforme a la Constitución, según el cual la lectura de las normas debe hacerse de forma tal que se adecue a la Carta Política.575 Precisamente con relación a las normas legales que rigen las relaciones laborales se ha dicho,

"(…) la interpretación de la normatividad jurídica, cuando se hace para aplicarla a un caso concreto, y especialmente cuando en él se alega la vulneración de derechos fundamentales, trasciende el tradicional ejercicio de la subsunción y se extiende y cumple cuando el juez logra con sus decisiones, no sólo imponer el cumplimento de la ley, sino impartir justicia, entendida ésta de acuerdo con la concepción pública que la sociedad tenga de la misma y que subyace en el ordenamiento superior.

En esa perspectiva, la interpretación de las normas que conforman el derecho laboral, individual y colectivo, ha de efectuarse por parte del operador jurídico, teniendo siempre presente el carácter instrumental que ellas tienen, en un contexto en el que prevalecen los principios de dignidad de la persona, igualdad y pluralismo y los derechos fundamentales de la misma, entre los cuales, cuando se ubica al sujeto en espacios en los cuales éste desarrolla relaciones de carácter laboral, cobran singular importancia los derechos de libre asociación y negociación colectiva."576

Teniendo en cuenta lo anterior, no puede aceptar la Sala una interpretación según la cual, el goce efectivo (artículo 2, C.P.) del derecho constitucional fundamental de la accionante dependa de un acuerdo entre ella y su empleador. Como se dijo, a la luz de la Constitución y los tratados citados, es preciso reconocer que dentro del ámbito de protección del derecho de Ana Chávez Pereira se encuentra la posibilidad de observar el sabath.

El objeto del acuerdo entre las partes, entonces, es para que el empleador y trabajador decidan cómo, cuándo y bajo qué circunstancias se recuperará el tiempo en el que la persona no puede trabajar, debido a que ejercita su derecho a consagrar el sábado a Dios. El acuerdo tiene por objeto hacer efectivo el derecho sin que se perturbe la organización empresarial, es decir, conciliar la libertad religiosa con el deber de trabajar, según las circunstancias de cada empresa. Esta es la interpretación conforme a la Constitución.

3.8. En conclusión, a la luz del artículo 19 de la Constitución y el artículo 6 de la Ley Estatutaria 113 de 1994, es claro que las personas, en ejercicio de su libertad religiosa, tienen entre otras garantías el derecho "de practicar, individual o colectivamente, en privado o en público, actos de oración y culto; conmemorar sus festividades, y no ser perturbados en el ejercicio de estos derechos" y, tampoco, podrán ser "obligados a actuar contra su conciencia".

Eso implica, que cuando es parte esencial de la libertad de religión y culto la consagración de un día para la adoración de Dios, esta actividad se encuentra dentro del ámbito de protección del derecho. Tal es el

575 En varias sentencias la Corte ha optado por aquella lectura del texto legal que se acomoda a la Constitución y propende por los valores defendidos por ella, tal es el caso, entre otras, de las sentencias: C-065/97 (M.P. Jorge Arango Mejía y Alejandro Martínez Caballero; en este caso la Corte aplica el principio para interpretar una norma en materia de control fiscal) y T-1017/99 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; en este caso la Sala elige la interpretación de una norma del procedimiento administrativo que se acomoda a la Carta Política).
576 Sentencia T-476/98 (Fabio Morón Díaz; en este caso a partir de una interpretación acorde a la Constitución, la Sala de Revisión decidió ordenar que se reintegrara a unos trabajadores, por habérseles violado su derecho a la asociación sindical y al trabajo).

caso de los miembros de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, que debido a sus particulares creencias tienen el derecho fundamental constitucional de consagrar a Dios el tiempo comprendido entre la puesta del sol del viernes y la puesta del sol del sábado.

4. Análisis del grado de afectación del derecho de la accionante

Una vez ha establecido esta Sala que la petición de la accionante versa sobre un aspecto de la religiosidad que sí está contemplado en el ámbito de protección constitucional de la libertad de religión y cultos, pasa la Corte a caracterizar la afectación del derecho y el medio por el cual fue impuesta.

4.1. Como se señaló en los antecedentes, Cafamaz decidió aumentar el horario de trabajo, fijado originalmente entre lunes y viernes, en tres horas laborables el día sábado. Esto con el propósito de completar las 48 horas que componen la jornada laboral.

La decisión fue adoptada por la entidad accionada en aplicación de las normas laborales577 y del reglamento de trabajo de Cafamaz.578 Observa la Sala que esta facultad es relevante constitucionalmente, pues constituye un desarrollo de la garantía constitucional que tiene toda persona para crear y fundar libremente empresa (artículo 333, C.P.). La Carta Política de 1991 reconoce la importancia que tiene la libertad de empresa como derecho que, en tanto cumpla su función social y se ejerza dentro de los límites constitucionales, propicia el funcionamiento del mercado económico. Así lo ha señalado la Corte a través de su jurisprudencia.579

No obstante, para que una decisión sea ajustada a la Constitución, no basta que esta se base en una autorización legal. Ello tan sólo demuestra que quien la adopte tenía la facultad de hacerlo. Pero nadie puede ejercer una facultad de una manera contraria a los derechos fundamentales. La Constitución establece límites materiales que aún quien ejerce una facultad legal genérica debe respetar la cuestión y si en éste caso la libertad de religión y cultos de la accionante fue violado.

4.2. Ante todo, es preciso analizar en qué grado se afecta la libertad de la accionante. La decisión adoptada por Cafamaz impuso a Ana Chávez Pereira la obligación legal de asistir a trabajar durante tres horas los sábados. Ahora bien, como se dijo, una de las creencias fundamentales de los adventistas, es que deben guardar el día sábado a Dios. Obligarlos a trabajar ese día conlleva desconocer por completo ese ámbito de protección de la libertad religiosa e implica obligarlos a actuar en contra de una de sus creencias centrales.

En virtud de ello, observa la Sala que la medida afecta gravemente el derecho a la libertad religiosa de la accionante, pues se le impuso el siguiente dilema, gravoso en extremo, a Ana Chávez: debía escoger entre las reglas fijadas por su patrono y los imperativos de su Dios. O bien cumplía con su obligación laboral y

577 Artículo 23 (Código Sustantivo del Trabajo) — Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurran estos tres elementos esenciales: (…) b) La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país. (…)"

578 El Director Administrativo de la entidad, en declaración rendida ante la Juez de 1ª instancia, señala "Sí, es una de mis facultades discrecionales, sustentadas en el mismo contrato de trabajo que me permite modificar el horario y del mismo reglamento de trabajo como lo establece en su artículo 98." (folio 70 del expediente)

579 Entre otros, pueden verse los fallos C-254/96 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y SU-157/99 (M.P. Alejandro Martínez Caballero). En ambos la Corte manifiesta la importancia de esta garantía constitucional y que el Estado la defienda, de hecho en la segunda sentencia se evidencia la relevancia que tiene la autonomía privada constitucionalmente, en los siguientes términos: "(…) la autonomía privada goza de sustento en la Constitución de 1991, como quiera que se deduce de la garantía y protección de varios derechos que la concretan, a saber: el artículo 14 consagra el derecho a la personalidad jurídica, el 58 asegura la propiedad privada, los artículos 38 y 39 la libertad de asociación y el 333 en cuanto protege el derecho a la libre actividad económica e iniciativa privada y la libertad de empresa, todos estos derechos subjetivos que reconocen poderes en favor de una persona que puede hacerlos valer, frente a otros sujetos, a través de la intervención judicial."

trabajaba los sábados, desconociendo el mandato religioso en el que cree, o bien consagraba el día sábado al Señor, asumiendo las consecuencias que se derivarían del incumplimiento de sus obligaciones laborales. La firmeza de las creencias que profesa la llevaron a optar por obedecer a su Dios.

También advierte la Sala que la limitación es grave si se tiene en cuenta que desconoce un ámbito de protección específicamente contemplado por la Constitución, a saber, exigir a alguien que realice actos en contra de su conciencia (artículo18, C.P.).

4.3. Tal y como fueron narrados los hechos del caso en el apartado dedicado a los antecedentes, la accionante se ausentó tres sábados (13, 20 y 27 de enero del año en curso). Cada una de las faltas dio pie a un memorando del director administrativo en el que se le llamaba la atención por no cumplir el reglamento y se le amenazaba con ser despedida de continuar con esa actitud. El último de los memorandos se le envió el lunes 29 de enero; sin embargo al día siguiente fue despedida.580 Aunque no se dio razón alguna que justificara la decisión, en declaración rendida por el director administrativo de la entidad ante la juez de primera instancia, se sostiene que ésta se tomó en ejercicio de la facultad que tiene todo empleador para despedir sin justa causa a sus trabajadores, en tanto se les reconozcan las indemnizaciones a que ello da lugar.581

Teniendo en cuenta estos hechos, es evidente que la decisión adoptada por el empleador se debió a que Ana Chávez es adventista y en consecuencia no puede trabajar los sábados. Si ella no tuviera esa creencia, no se le hubiera despedido y seguiría trabajando en Cafamaz.

4.4. En síntesis, la afectación que en este caso se hace del derecho a la libertad religiosa es grave, a pesar de ser el resultado del ejercicio de la facultad legal del empleador para fijar el horario de sus trabajadores. Como lo dice el propio texto legal que da sustento a dicha facultad, en ejercicio de ella no puede afectarse "el honor, la dignidad y los derechos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país." (artículo 23, C.S.T.)

5. No puede desconocerse la libertad religiosa en virtud del ejercicio de la facultad legal que tiene el empleador para fijar el horario, cuando la finalidad buscada por éste al ejercerla puede obtenerse por una vía menos onerosa para la libertad religiosa

Pasa entonces la Sala a determinar si la afectación que Cafamaz le impone a Ana Chávez Pereira se encuentra justificada constitucionalmente. Para ello se establecerá si la afectación es razonable a la luz de la Carta Política.

5.1. Según el director administrativo,582 Cafamaz busca dos objetivos al imponerle a Ana Chávez Pereira la obligación de trabajar los sábados: mejorar la productividad e incentivar el trabajo en equipo y el sentido de pertenencia (aunque en realidad, esta segunda se plantea también como un medio para conseguir la primera).

Para la Sala estas finalidades son constitucionalmente relevantes. A la luz de la Carta Política, como se señaló, el propiciar el surgimiento y mejoramiento de las empresas es una facultad, pero esta conlleva obligaciones en un estado social de derecho. Dice el inciso tercero del artículo 333 de la Constitución,

La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.

Mejorar internamente una empresa para que sea más productiva es un objetivo constitucionalmente relevante, en especial si se trata de una caja de compensación familiar como lo es Cafamaz, pues su

580 Los diferentes documentos a que se hace referencia se encuentran citados y transcritos en los antecedentes de la sentencia.
581 Folio 71 del expediente.
582 Comunicación dirigida a Ana Chávez Pereira el 15 de enero de 2001, citada en los antecedentes (folio 4 del expediente).

gestión genera un beneficio social. Pero dicho objetivo se enmarca dentro de la "función social" de la empresa y de las obligaciones que ésta comprende dentro de los cuales se encuentra obviamente respetar los derechos fundamentales.

5.2. Ahora bien, en cuanto al medio utilizado, a saber, fijar el horario de trabajo, debe decir la Sala que ni es ilícito, ni está prohibido. Pero esto no basta. Es preciso analizar si una facultad general lícita fue ejercida en este caso concreto de una manera ajustada a la Constitución.

5.3. La Corte ha dicho que las limitaciones a los derechos fundamentales deben estar justificadas en un principio de razón suficiente aplicable, en especial, a la relación entre el fin buscado y el medio para alcanzarlo. En este caso la Sala debe resolver tres cuestiones. En primer lugar, establecer si el medio elegido por Cafamaz es necesario para llegar al fin, precisando si no existe otro medio alternativo que no implique afectar en tal grado el derecho a la libertad religiosa de Ana Chávez Pereira. En segundo lugar, determinar si la afectación es desproporcionada. Y por último, establecer si la decisión del despido de Ana Chávez Pereira estuvo estrechamente vinculada a las consecuencias del ejercicio de su libertad religiosa.

5.3.1. La Sala considera que el medio elegido no sólo no es necesario para llegar al fin propuesto, sino que puede ser contraproducente. Existen diversas formas de optimizar el desempeño de una empresa, diferentes al simple aumento de las horas que debe laborarse. De hecho, el aumento no tiene necesariamente que hacerse a todos en el mismo horario del sábado, sin reparar en las diferencias entre los trabajadores, ya que una persona que se sienta violentada en sus convicciones religiosas, obligada a laborar un sábado no dedicará el pleno de sus capacidades, ni hará esfuerzos por mejorar la productividad. En este sentido la medida puede ser contraproducente.

Respecto al otro fin mencionado por el director administrativo (generar sentido de pertenencia y mejorar el trabajo en equipo) considera la Sala que no es claro cómo puede conseguirse este objetivo al añadirse tres horas de jornada laboral adicional los días sábados. Antes bien, también podría llegar a ser una medida contraproducente.

Además de contraproducente la medida no es necesaria. Para Cafamaz es perfectamente posible buscar las metas propuestas mediante un camino alternativo, sin renunciar a la facultad legal de fijar el horario, como distribuir las tres horas adicionales de trabajo de la tutelante a lo largo de la semana. Imponer a Ana Chávez Pereira la obligación de trabajar tres horas el sábado no es una medida necesaria para que la entidad demandada pueda mejorar su productividad, ni para que la accionante dedique tres horas más a su trabajo. Es perfectamente posible y compatible con dicho propósito, que se tomen decisiones administrativas que no supongan afectar gravemente el derecho a la libertad religiosa de la accionante.

5.3.2. Finalmente, advierte la Sala que la decisión es desproporcionada, puesto que mediante el ejercicio de una facultad legal que encuentra su límite en el respeto a los derechos fundamentales y demás garantías constitucionales, en especial en materia laboral, se afecta de manera grave la libertad religiosa de una persona, en aras de atender un beneficio relativamente menor que puede ser alcanzado por otros medios.

En efecto, de un lado está el derecho constitucional fundamental que le permite a Ana Chávez, en ejercicio de sus creencias, abstenerse de realizar actividad alguna el día sábado. La decisión de Cafamaz implica un desconocimiento total de esa posibilidad, puesto que supone la exigencia de que labore tres horas de ese día. Por eso, la afectación es grave, como ya se dijo.

La limitación que implicaría para Cafamaz el que la facultad de fijar el horario de sus trabajadores tenga que respetar el derecho de Ana Chávez Pereira, en cambio, es menor. La empresa sólo tendría que distribuir las tres horas adicionales a lo largo de un día o a lo largo de toda la semana, sin incluir el sábado. En efecto, una de las limitaciones que el propio derecho le impone al empleador en el ejercicio del ius variandi consiste en el respeto a los derechos del trabajador.

En este punto es preciso señalar que a partir del acervo probatorio, la Sala advierte que la empresa en cuestión no demostró encontrarse en una situación en la que reasignarle otro horario a la tutelante puede generar costos excesivos o perturbar gravemente el funcionamiento de Cafamaz. Ello podría ocurrir en dos hipótesis: (a) cuando no sea posible para la empresa asignarle una actividad sustitutiva, un trabajo en días diferentes —por ejemplo si la empresa sólo labora el sábado—, o (b) cuando si la empresa no impone la restricción afectaría grave e irremediablemente su desempeño, y no existe un medio alternativo para evitarlo. En todo caso, debe precisar la Sala que esta carga probatoria adicional es exigible al empleador, cuando a la luz de los hechos, la causa de la decisión en términos objetivos, no motivos, se encuentra vinculada al ejercicio de la libertad religiosa.

Parece entonces razonable que sea la facultad que tiene Cafamaz para fijar los horarios de sus empleados la que se vea limitada leve y parcialmente en aras de respetar el derecho de la accionante a comportarse de acuerdo a sus más profundas convicciones religiosas.

5.3.3. Finalmente, y teniendo en cuenta lo dicho anteriormente, es claro que la decisión del empleador de despedir a Ana Chávez Pereira estuvo estrechamente vinculada a las consecuencias del ejercicio de la libertad religiosa y de cultos.

Aunque la entidad señaló que se trató de un despido sin justa causa, es claro a la luz de los hechos que esa decisión está íntimamente ligada a que la accionante se rehusó a cumplir la orden de trabajar los sábados. Pero ello no se debió a un mero capricho suyo, era precisamente la consecuencia del ejercicio de sus prácticas religiosas como adventista, las cuales fueron conocidas por el patrono, y dieron lugar a un intercambio de misivas entre éste y la accionante, que ponen de presente que esta práctica religiosa fue el factor determinante de la imposibilidad de que ambas partes superaran sus diferencias, respecto del trabajo los sábados.

5.4. Concluye entonces la Sala que no es justificable constitucionalmente el imponer a la accionante una afectación tan grave a su derecho a la libertad religiosa, en virtud del ejercicio de una facultad legal que propende por un fin, que si bien es relevante, puede obtenerse mediante otro medio que no sea desproporcionado. La decisión de Cafamaz viola entonces el derecho de la accionante, por lo que esta Sala revocará el fallo que se revisa, y en su lugar se concederá la tutela.583

No es admisible que en ejercicio de una facultad legal se hubiese tratado de obligar a una persona a que desatendiera sus más profundas creencias religiosas, so pena de ser despedida, consecuencia altamente gravosa para Ana Chávez. Efecto que se vuelve aun más oneroso en el contexto del caso, ya que ella tiene dos personas a su cargo y debería a conseguir un nuevo trabajo en medio de una crisis de desempleo, como la que atraviesa actualmente el país.

6. Reintegrar a una persona a la que le que su empleador le desconoció su derecho a la libertad religiosa y fue despedida en razón a sus creencias, es la forma adecuada de salvaguardar el derecho.

6.1. Le compete entonces a esta Sala como juez de tutela, dar la orden necesaria para garantizarle a la accionante la posibilidad de practicar sus creencias religiosas sin que ello obstaculice sus obligaciones laborales. Para ello, debe tenerse en cuenta el artículo 23 del Decreto 2591 de 1991, donde se define qué tipo de orden puede impartir el juez de tutela para proteger el derecho tutelado. Dice la norma,

Artículo 23— Protección del derecho tutelado**.** Cuando la solicitud se dirija contra una acción de la autoridad el fallo que conceda la tutela tendrá por objeto garantizar al agraviado el pleno goce de su

583 En la sentencia T-539a de 1993 (M.P. Carlos Gaviria Díaz) se decidió que una universidad no violaba el derecho a la libertad religiosa de una adventista del séptimo día al imponerle la obligación de asistir a clase los sábados. Debe señalar esta Sala que la decisión adoptada en este fallo dependió del contexto normativo en que fue proferida. En efecto, el fallo es del 22 de noviembre de 1993, fecha en que no se había expedido aún la Ley Estatuaria 113 de 1994, por la cual se desarrollo la libertad religiosa y de cultos, en la que se define el ámbito de protección del derecho. Tampoco se había celebrado el convenio entre el Gobierno y la Iglesia Adventista del Séptimo Día, éste data del 2 de diciembre de 1997. El contexto fáctico del caso también era distinto.

derecho, y volver al estado anterior a la violación, cuando fuere posible.

Cuando lo impugnado hubiere sido la denegación de un acto o una omisión, el fallo ordenará realizarlo o desarrollar la acción adecuada, para lo cual se otorgará un plazo prudencial perentorio. Si la autoridad no expide el acto administrativo de alcance particular y lo remite al juez en el término de 48 horas, éste podrá disponer lo necesario para que el derecho sea libremente ejercido sin más requisitos. Si se hubiere tratado de una mera conducta o actuación material, o de una amenaza, se ordenará su inmediata cesación, así como evitar toda nueva violación o amenaza, perturbación o restricción.

En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto.

Fija así el Decreto 2591 de 1991 una amplía competencia en cabeza del juez de tutela para que éste tome la decisión que sea necesaria para garantizar el goce efectivo del derecho.

Considera la Sala que en un caso como el que se estudia hay que considerar dos hipótesis diferentes. La primera es cuando la relación laboral contractual está vigente, y la segunda cuando la persona ha sido despedida, tal y como ocurre en este caso. En el primer evento la manera de garantizar el goce efectivo de la libertad religiosa es impedir que el empleador le imponga al trabajador la obligación de realizar la actividad que está coartando gravemente el ejercicio de la libertad religiosa de manera innecesaria y desproporcionada. En el segundo, el remedio es reintegrar al trabajador en condiciones tales que pueda cumplir con sus obligaciones laborales, y ejercer su derecho a la libertad religiosa.584

No obstante, es preciso señalar que está decisión no implica algún tipo de restricción adicional al ius variandi que el ordenamiento jurídico reconoce al empleador. Cafamaz como patrono conserva las facultades legales para cambiar de manera razonable las condiciones de trabajo de Ana Chávez Pereira, así como las facultades para despedirla, siempre y cuando ello no conlleve, como ocurrió en este caso, la violación de una garantía constitucional fundamental.

6.2. Una de las razones que según el Director Administrativo de Cafamaz le impide tomar la decisión de reasignar un horario de trabajo diferente a la accionante, es que ello constituiría un trato discriminatorio. Sin embargo no comparte esta posición la Sala.

Una medida menos gravosa de la libertad de religión y cultos de la accionada se encuentra justificada constitucionalmente y no representa discriminación ni privilegio alguno. No sólo no constituye una violación al derecho a la igualdad, sino que es el medio legítimo e idóneo para proteger el derecho fundamental de la accionante. El derecho a la igualdad también comprende el respeto de las diferencias protegidas constitucionalmente, como el pluralismo religioso característico de una sociedad democrática.

6.3. Por último, es preciso señalar que la orden que aquí se impartirá, tiene por objeto garantizar el ejercicio del derecho fundamental a la libertad religiosa de Ana Chávez, lo que cual, si bien representa una limitación razonable a la facultad de su empleador para fijarle el horario de trabajo, no puede imponerle mayores costos. Es claro que el ejercicio de un derecho no implica el desconocimiento de un deber. Por tal razón está Sala declarará que las horas en las que se reasigne la carga laboral de Ana Chávez, no tiene que significar mayores cargas para su empleador y ésta debe mantener su disposición a trabajar las tres horas adicionales en el horario que fije el empleador, respetando el sabath. Adicionalmente, considera la Sala que debido a la decisión que se adoptará, tampoco hay lugar a la indemnización por despido injusto, por lo que también se resolverá que en caso de haberla recibido, la accionante deberá devolverla, eso sí, descontando los salarios dejados de percibir.

584 Ya en otras ocasiones la jurisprudencia de esta Corporación ha tenido que recurrir al reintegro por constituir el medio efectivo para salvaguardar una garantía constitucional. Al respecto pueden verse, entre otras, las sentencias T-005/98, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-1243/00, M.P. Alejandro Martínez Caballero (en estos dos casos se ordenó reintegrar a una mujer embarazada que había sido despedida) y T-436/00, M.P. José Gregorio Hernández Galindo (en este caso se ordenó reintegrar a 39 trabajadores en defensa a su derecho a la asociación sindical).

III. DECISIÓN: En conclusión, el derecho fundamental a la libertad religiosa de toda persona, incluye la protección de guardar un día de descanso para la adoración de Dios cuando (i) éste constituye un elemento fundamental de la religión que se profesa y (ii) la creencia de la persona es seria y no acomodaticia, y no puede ser desconocido por el patrono imponiendo horario de trabajo el día de adoración, cuando existen medios alternativos a su alcance menos onerosos para la libertad y proporcionados al beneficio buscado por él.

LIBERTAD RELIGIOSA – ESTABLECIMIENTO EDUCATIVO OFICIAL

Corte Constitucional. M.P. Alejandro Martinez Caballero. Sentencia No. T-421/92. Expediente T-1263.

SÍNTESIS: Prevalencia de las normas constitucionales sobre libertad religiosa. Las directivas de una escuela oficial no pueden obligar a un estudiante a recibir la instrucción de la religión católica, ni a participar de rituales. Libertad de enseñanza, límites en los fines del Estado, entre los cuales se encuentra la protección de los derechos, como la paz, la convivencia y la libertad de conciencia, entre otros.

De las Normas jurídicas

De la dignidad humana

El fundamento último del negocio que nos ocupa hace referencia al valor de la dignidad humana dentro del Estado social de derecho. Ello porque la posibilidad de los padres e hijos de optar libremente por el culto religioso que deseen no por ser vulnerable y por que la vida espiritual del hombre es uno de los pilares de su dignidad.

Dice el artículo 1º de la Constitución:

"Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general."

1.2. Del libre desarrollo de la personalidad

La libertad de cultos bebe así mismo en las fuentes del derecho al libre desarrollo de la personalidad, pues es la persona, o por ella sus padres si es menor, la que debe escoger su propia vida espiritual y los parámetros que han de guiar su conciencia. Una intromisión de un educador que busque moldear la adhesión a un cierto culto o su supresión, en contra del consentimiento del educando, incurre en una inaceptable agresión a la libertad de pensar y de creer en lo que cada uno desea.

El artículo 16 de la Constitución sostiene lo siguiente:

"Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico."

1.3. Del derecho a la intimidad

Otro de los fundamentos de la libertad de cultos en este negocio es el derecho a la intimidad. En efecto, el hecho de forzar a un niño a escuchar una orientación espiritual que no desean sus padres, en forma

obligatoria, irresistible, incontenible, como lo es la audición de una cátedra en un aula, puede agredir ciertamente el resorte íntimo del educando.

El artículo 15 de la Constitución establece:

"Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.

La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.

Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley."

1.4. De la libertad de conciencia

El último soporte constitucional de la libertad de cultos, desde luego, es la libertad de conciencia, como quiera que aquélla es una manifestación o especie de ésta.

El artículo 18 de la Constitución consagra lo siguiente:

"Se garantiza la libertad de conciencia. Nadie será molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar contra su conciencia."

Esta norma se encuentra respaldada por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado por Colombia en virtud de Ley 74 de 1968, en su artículo 18, que reza:

"1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza.

2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección.

3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

4. Los Estados partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones."

Así mismo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, "Pacto de San José de Costa Rica", ratificada por Colombia en virtud de Ley 16 de 1972, en su artículo 12 preceptúa:

"1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y a la religión. Este derecho implica conservar la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias , individual o colectivamente, tanto en público como en privado.

2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias.

3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás.

4. Los padres, y en sus casos los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones."

1.5. De la libertad de cultos:

La tutela radicada con el número T-1263 hace alusión básicamente a la libertad de culto, ya que las directivas y profesores de la Escuela Julio Zuluaga impartieron la asignatura de religión -católica- a Raúl Vladimir García Bedoya; lo iniciaron en los rituales propios de esta religión.

Afirma en este sentido el artículo 19 de la Constitución:

"Se garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva.

Todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley."

El Pacto de Derechos Civiles y Políticos en el artículo 18 antes citado desarrolla el derecho a la libertad de cultos. De la misma manera, el artículo 27 del mismo Pacto establece para las minorías el derecho anotado, de la siguiente forma:

"En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma."

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica en su artículo 12 citado anteriormente, también se refiere al tema del derecho a la libertad de cultos.

En cuanto al derecho comparado, la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, en el caso Winsconsin vs. Yoder, sostuvo en 1972, a propósito de la educación impartida a los niños de la religión Amish, que "la esencia de todo lo que se ha dicho y escrito sobre este tema es que los intereses de orden superior y aquellos otros que no pueden ser ejercidos de otra manera pueden contrabalancear el legítimo reclamo a la libre profesión de una religión. Podemos dar por aceptado, en consecuencia, que no importa cuán fuerte sea el interés del Estado en la educación general obligatoria, éste no es de modo alguno absoluto no permite la exclusión o subordinación del resto de los intereses... El cumplimiento de la ley estatal que requiere la asistencia obligatoria a la escuela... pondría en peligro gravemente, si es que no destruiría, el libre ejercicio de su fe a los demandados."1

1 Vid. Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos. Winsconsin vs.Yoder. 406 US 205, 92 S. Ct. 1526,32 L. Ed. @d. 15 (1972).

Por su parte, la Corte Suprema de Argentina dijo en 1979 a propósito de un caso similar al de esta tutela, que la conducta asumida por "las autoridades del establecimiento escolar respectivo importa un apartamiento manifiesto y arbitrario de los fines de la norma superior."2

Ahora bien, ha habido un cambio importante en el tratamiento constitucional a la libertad de cultos entre la antigua y la nueva Constitución. Ciertamente el artículo 53 constitucional establecía:

"El Estado garantiza la libertad de conciencia.

Nadie será molestado por razón de sus opiniones religiosas, ni compelido a profesar creencias ni a observar prácticas contrarias a su conciencia.

Se garantiza la libertad de todos los cultos que no sean contrarios a la moral cristiana ni a las leyes. Los actos contrarios a la moral cristiana o subversivos del orden público que se ejecuten con ocasión o pretexto del ejercicio de un culto, quedan sometidos al derecho común.

El Gobierno podrá celebrar con la Santa Sede convenios sujetos a la posterior aprobación del Congreso para regular, sobre bases de recíproca deferencia y mutuo respeto, las relaciones entre el Estado y la Iglesia Católica".

En el preámbulo de la Carta de 1886, además se reconocía a la religión católica, apostólica y romana como la religión oficial de la nación. Se garantizaba la libertad de cultos pero subordinándola a la conformidad del culto respectivo con la moral cristiana y, en todo caso, sometiendo su ejercicio a las leyes.

El constituyente de 1991, bien por el contrario, optó por garantizar la igualdad entre las diferentes religiones e iglesias y liberalizar la libertad de culto, sin consagrar límites constitucionales expresos a su ejercicio, como se advierte en el precitado artículo 19 de la Constitución.

Obsérvese que para la doctrina constitucional, las relaciones entre la Iglesia y el Estado pueden clasificarse en tres modelos diferentes: la sacralidad -en el que el Estado asume funciones del bien religioso de la comunidad-; la secularidad -en el que el Estado reconoce el peso político de un poder religioso determinado, pero sin hacerse ya cargo de lo espiritual-; y la laicidad -en el que el Estado adopta una actitud de neutralidad respecto del poder religioso, separando el poder político del espiritual-.3

En Colombia entonces en 1991, como ya lo sostuvo esta Corte, se hizo "tránsito de un Estado confesional a un Estado laico y pluralista en materia de confesiones religiosas."4

Ello queda de manifiesto si se consulta la voluntad del constituyente, expresada en los debates realizados en el seno de la Asamblea Nacional Constituyente. En efecto, en el respectivo informe-ponencia, el Constituyente Diego Uribe Vargas dijo:

"Dentro del nuevo ordenamiento Constitucional, la consagración de la libertad de conciencia representa uno de los aspectos fundamentales. Ello se complementa con el derecho de cada persona de profesar libremente su religión en forma individual o colectiva. Las palabras "todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley", expresan la diferencia fundamental con el texto de la Constitución vigente, en el cual se hace referencia a la moral cristiana y a la restricción que de ella se derive. El haber desaparecido del preámbulo de la Carta, que fuera aprobado en el plebiscito de 1957, el

2 Vid. Fallo de la Corte Suprema de Argentina, marzo 6 de 1979, caso Barros us Consejo Nacional de Educación.
3 Cfr. Maquiavelo, Nicolás. El Príncipe. Capítulos XI y XVII. Editorial Bruguera.Barcelona, 1974. En este libro, escrito en 1513, el Secretario Florentino divorcia el poder político del poder religioso.
4 Cfr. Sentencia Nº T-403 precitada, pág. 8-9.

carácter oficial de la religión católica, da paso a la plena igualdad entre religiones e iglesias. Lo cual se traduce en la libertad de cultos".5

Por su parte, el Constituyente Augusto Ramírez Ocampo expresó los siguientes argumentos:

"Tema que produjo intensos debates fue el de las libertades de conciencia, religión y cultos, fruto de los cuales fue la separación deliberada que la Asamblea hizo de estas libertades en dos artículos diferentes. La Constitución vigente la consagraba en una sola norma que limita su campo al religioso. En el nuevo ordenamiento, la libertad de conciencia se predica también de toda creencia, o ideología.

En cuanto a la libertad religiosa sobresalen dos aspectos esenciales: su consagración absoluta sin limitaciones y el tratamiento igualitario que se otorga a todas las confesiones religiosas. A lo anterior se agrega la supresión de la incompatibilidad del ministerio sacerdotal con el ejercicio de funciones públicas, la cual obedecía a las circunstancias históricas en que se expidió la Constitución de 1886.

Es este un corolario lógico de la igualdad que se predica para todos los ciudadanos y de haber eliminado la protección especial que otorgaba la Constitución original y después el Acto plebiscitario de 1957, a la Iglesia Católica.

Simultáneamente con la ratificación de derechos tales como, los de asociación, reunión, petición, la Carta incluirá nuevos fueros como son los del derecho a la intimidad, a la autonomía, a la honra y a la libertad de movimiento, todos ellos inherentes a un régimen verdaderamente democrático6 ".

Y los constituyentes indígenas, por su parte, sostuvieron:

"Si se trata de invocar un Dios, estaríamos obligados a reconocer, en detrimento de nuestras propias creencias y cosmogonías, que sólo existe una divinidad. Nosotros tenemos nuestros propios dioses y personajes míticos: Caragabí, Serankua, Papa Dumat, Pacha Mama, etc., que no estarían representados en la fórmula de un sólo Dios."7

1.6. De los derechos de los niños

Los niños fueron objeto de una particular protección por parte del constituyente. Puede decirse que sus derechos ostentan un plus respecto de los demás. Por ejemplo la Carta, en el artículo 44, consagra el único derecho constitucional fundamental expreso.

Dice así el artículo 44 de la Constitución:

"Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en la leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás" (subrayas no originales).

5 Gaceta Constitucional Nº 82, pág. 10.
6 Gaceta Constitucional Nº 112 pág. 6.
7 Véase Gaceta Constitucional Nº 29, del 30 de marzo de 1991, pág. 5.

También existe protección jurídico internacional para los derechos de los niños. Por ejemplo el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 10, anteriormente expuesto.

Igualmente la Convención Americana sobre Derechos Humanos, "Pacto de San José de Costa Rica", en su artículo 5º estatuye:

"1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

1.7. De los derechos de los padres para escoger la educación de sus hijos

No sólo está en juego en este negocio la libertad de culto del niño Raúl Vladimir, sino también, por su condición de menor, el derecho constitucional de sus padres para escoger libremente el tipo de educación que desean para su hijo.

El artículo 68 inciso 5º de la Constitución es del siguiente tenor:

"Los padres de familia tendrán derecho de escoger el tipo de educación para sus hijos menores. En los Establecimientos del Estado ninguna persona podrá ser obligada a recibir educación religiosa."

Esta disposición se encuentra respaldada por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el cual en su artículo 18 precitado expresa el derecho de los padres para escoger la educación de sus hijos.

1.8. De los deberes educativos de la pareja para con los hijos

Paralelamente a su derecho, y como carga del mismo, los padres del niño Raúl Vladimir García Bedoya tienen el deber de educarlo. Ello no es sino la manifestación del concepto del derecho-deber, ya elaborado por esta misma Sala de Revisión.8

Reza así el artículo 42 inciso 5º de la Constitución:

"La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos."

Como fundamento jurídico internacional de los deberes educativos de la pareja para con los hijos figura el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ratificado por Colombia en virtud de Ley 74 de 1978, que en su artículo 10 anota:

"Los Estados partes en el presente Pacto reconocen que:

1. Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posible, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado de la educación de los hijos a su cargo. El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges.

Pero la legislación internacional más completa sobre el tema bajo examen, está precisamente en la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por Colombia en virtud de Ley 12 de 1991, la cual, para el caso en concreto que trata la acción de tutela de la referencia, establece en el artículo 14:

"Los Estados Partes respetarán el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.

8 Veáse Sentencia Nº T-02 de la Corte Constitucional, pág. 28.

2. Los Estados Partes respetarán los derechos y deberes de los padres y, en su caso, de los representantes legales, de guiar al niño en el ejercicio de su derecho de modo conforme a la evolución de sus facultades.

3. La libertad de profesar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la moral o la salud públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás."

Además, el artículo 30 idem señala:

"En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma."

1.9. Del derecho a la educación y del Estado

Al frente de todos los derechos de un educando se encuentra el Estado con la misión de regular y vigilar su ejercicio, con miras a la prevalencia del interés general. Sin embargo el Estado en su intervención puede encauzar el derecho a la educación pero no desconocer de plano su núcleo esencial, como ya lo ha sostenido esta Corporación.9

El artículo 67 de la Constitución sostiene:

"La educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social...

La educación formará al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia...

Corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos..."

Con respecto a lo anterior, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su artículo 13, preceptúa:

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona de la educación. Convienen en que la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. Convienen así mismo en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos, y promover las actividades de las Naciones Unidas en pro del mantenimiento de la paz.

2. Los Estados Partes en el presente pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, siempre que aquéllas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza, y de hacer que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

3. Nada de lo dispuesto en este artículo se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, a condición de que se respeten los principios enunciados en el párrafo 1 y de que la educación dada en esas instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescriba el Estado (subrayas fuera de texto).

9 Idem, pág. 31.

1.10. De la libertad de enseñanza

En una relación educativa, como ésta que nos ocupa, se encuentran cohabitando dos derechos de orden constitucional: de un lado, como se vió, los derechos a la educación y a la libertad de cultos de Raúl Vladimir García Bedoya y, de otro lado, los derechos a la libertad de enseñanza de los profesores de la escuela Julio Zuluaga.

Estas dos series de derechos no son incompatibles sino que, muy por el contrario, los unos se realizan por y en los otros, a través de un punto de equilibrio que matiza sus desarrollos.

El artículo 27 de la Constitución anota:

"El Estado garantiza las libertades de enseñanza, aprendizaje, investigación y cátedra."

1.11. De la fuerza vinculante de los pactos internacionales sobre derechos humanos

Por último, como ya lo tiene establecido esta Sala de Revisión, "el artículo 93 de la Constitución le confiere a los tratados internacionales sobre Derechos Humanos el carácter de norma prevalente en el ordenamiento interno, si se ajustan al orden constitucional, y les otorga la condición de criterio de interpretación constitucional para buscar el sentido de los derechos y deberes consagrados en la Carta Fundamental."10

Sostiene lo siguiente el artículo 93 de la Constitución:

"Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia."

2. De la razón jurídica

1. Desde el 5 de julio de 1991, y merced a la nueva Constitución, **Colombia es un Estado pluralista en el que no hay homogeneidad religiosa, por lo tanto es preciso permitir la enseñanza de todas la opciones religiosas**.

2. Existe el deber constitucional de todos de propender por el respeto y la convivencia pacífica, de que trata el preámbulo y los artículos 1º, 2º y 95.4 de la Carta. Este concepto de la convivencia pacífica es un valor superior que irradia todo el ordenamiento constitucional y que debería informar las conductas de los operadores jurídicos todos.

El pueblo colombiano comparte un tiempo y un espacio. Ha tenido un pasado común y está destinado a compartir el futuro. Para ello debe eliminar con el esfuerzo de todos los factores que generan violencia, entre los cuales figura en primerísimo lugar la intolerancia.

Es preciso entender no sólo que existe "el otro", la otredad, la alteridad, sino que el hombre debe hacer aún un esfuerzo para comprender que ese otro es distinto, a veces contrario y, sin embargo, es preciso convivir en el mundo con él. Hay espacio para todos.

10 Cfr. Sentencia de la Corte Constitucional Nº T-785, pág. 14.

3. Los profesores de los primeros años escolares tienen una misión particularmente delicada, pues al tiempo que informan y educan -como los demás-, deben procurar la creación y la re-creación de unos valores que formen en el respeto de los derechos humanos, en la paz y en la democracia, para la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos, como lo consagra el artículo 67 de la constitución.

Si los profesores no atienden a estos fines, se agreden los derechos de los alumnos de una manera particularmente insidiosa, en la medida en que es sutilmente dirigida a su conciencia, valiéndose de paso de un posicionamiento de subordinación.

En efecto, el profesor de la enseñanza básica primaria es para el niño una especie de segundo padre o madre, según el caso. Este "desplazamiento", esta "proyección" le permite al profesor incidir con particular eficacia en las mentes de sus educandos, de manera conciente y, peor aún, de manera inconciente. Así, el inconciente de los niños a la edad en que cursan en primer año de primaria es perfectamente maleable y su deseo puede ser canalizado fácilmente en un cierto sentido.11 "En el inconciente no hay contradicción", como afirma Lacan.12

4. La libertad de conciencia subsume a una subespecie de ella: La libertad de cultos, esto es, la libertad para profesar o no una cierta religión.

"La manifestación de la libertad de conciencia, a través de la libertad religiosa -anotan Miller, Guelli y Cayuso-, significa adjudicar a cada hombre o grupo de hombres la potencia de estar inmune a la coerción tanto de parte de otros hombres como de los poderes del Estado. Por lo tanto, la protección de la libertad religiosa pareciera querer significar que ni se obliga a nadie a obrar contra su propia conciencia ni se le impide actuar conforme a ella, tanto en privado como en público."13

La libertad de cultos, esto es, el derecho a profesar y difundir libremente la religión y la libertad de expresión, constituyen derechos fundamentales indispensables en una sociedad democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto a la dignidad humana, como lo sostiene el artículo 1º de la Constitución.

Como ya lo ha establecido la Corte Constitucional, en su sentencia Nº T-403, "las libertades de culto y de expresión ostentan el carácter de derechos fundamentales, no solamente por su consagración positiva y su naturaleza de derechos de aplicación inmediata, sino, sobre todo, por su importancia para la autorrealización del individuo en su vida en comunidad.

En una sociedad cuyo orden jurídico garantiza las concepciones religiosas o ideológicas de sus miembros, el Estado debe ser especialmente cuidadoso en sus intervenciones, pues ellas pueden interferir la independencia y libertad de las personas que profesan una confesión o credo"14 .

Ahora bien, como lo tiene establecido esta Corporación, "la religión ocupa un lugar tan destacado en la autorrealización de la personalidad que las fricciones entre diferentes grupos por tal causa deben ser un factor previsible y por ello no necesariamente indeseable.

La libertad de cultos, o derecho a profesar libremente la religión y a difundirla tiene como presupuesto esencial la posición del individuo en la Constitución, como persona responsable, con capacidad para desarrollar libremente su personalidad.

11 Cfr. Freud, Sigmund, Introducción al Psicoanálisis. Alianza Editorial.16ª edición. Madrid, 1988. Pág. 17, donde afirma que lo psíquico es un compuesto de procesos de la naturaleza del sentimiento, del pensamiento y de la voluntad.
12 Lacan, Jacques. Seminario Lógica del Fantasma. París, 1966-1967.
13 Cfr. Miller, Jonathan; Gelli, María Angélica y Cayuso, Susana. Constitución y derechos humanos. Tomo II. Editorial Astrea. Buenos Aires, 1991.Pág. 632.
14 Corte Constitucional. Sentencia Nº T-403, de junio 3 de 1992, pág. 6.

Las libertades de religión y de cultos hacen parte esencial del sistema de valores establecido en la Constitución, junto al mandato de tolerancia íntimamente ligado a la convivencia pacífica y al respeto de la dignidad humana, valores fundantes del Estado.

[La Cátedra forzada coloca a los educandos] en la posición de **audiencia cautiva y forzada** de quien se vale de ella para transmitir mensajes de tipo religioso.

Cuando se utiliza un medio para potenciar la difusión de una idea, creencia o pensamiento en lugares que por su naturaleza se destinan al **foro público**, [como la escuela], los receptores eventuales de los mensajes y datos difundidos, así se encuentren involuntariamente en el espacio de propagación o influencia del sonido y por la fuerza de las circunstancias sean constreñidos a escuchar o a ver, no pueden constitucionalmente oponerse al ejercicio en dicho **foro público** de la libertad de religión que allí se despliega. En el **foro público** está excluido por definición el **derecho a no ser forzado a escuchar o a ver** [lo que allí se enseña.]"15

El Secretariado Permanente del Episcopado incluso ha reconocido que, a la luz de la Carta de 1886, artículo 53 precitado, "esta enseñanza confesional es facultativa aún para los católicos natos..."16

La vida religiosa es del fuero íntimo del ser, de suerte que resulta intolerable la posibilidad de ser manipulada desde el exterior.

5. Según el artículo 19 de la Carta, "todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley." Esta norma, desde luego, es una aplicación en materia religiosa del principio de igualdad material genérico de que trata el artículo 13 idem, según el cual las situaciones iguales deben tratarse de manera semejante.

6. Por otro lado, no puede desconocerse el principio de imparcialidad de la función administrativa, consagrado en el artículo 209 constitucional.

7. Luego a la luz de la nueva Constitución, no es que exista una regla general de que la religión católica obliga ser cursada como materia básica, salvo que se solicite ser eximido. Ello violaría la libertad de conciencia. Por el contrario, las instituciones educativas oficiales deben mantener una posición neutral y preguntarle al educando -o a sus padres si es menor-, al momento de la matrícula, acerca de si desea estudiar o no la asignatura de religión, sin indagar si en efecto profesa o no dicho credo.

3. Del caso concreto

1. La acción de tutela está prevista en el artículo 86 de la Constitución como un mecanismo que tiene toda persona para reclamar ante los jueces "la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados..."

Esta acción hunde sus raíces en los campos del principio de la efectividad de los derechos, que según el artículo 2º constitucional es uno de los fines esenciales del Estado, todo ello inscrito en el deseo del constituyente y de los colombianos de construír un Estado social de derecho que propenda como fin último por la dignidad de la persona.

La acción de tutela exige además que, como en este caso, no existan otros medios de defensa judiciales.

2. De conformidad con las bases constitucionales anteriormente expuestas, es claro que tanto la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas como las directivas de la Escuela Julio Zuluaga han violado los derechos constitucionales fundamentales del educando Raúl Vladimir García Bedoya y de sus padres,

15 Sentencia Nº 403, pág. 23.
16 Cfr. Secretariado Permanente del Episcopado. La verdad sobre el concordato colombiano. Bogotá,, 1988. Pág. 61.

Amparo Bedoya Díaz y José Raúl García García, por lo cual le corresponde al Juez entrar a tutelar dichos derechos.

Procede pues la tutela de los derechos de los petentes porque con la conducta desplegada por la Secretaría de Educación de Caldas, a través de un equivocado concepto de la oficina jurídica de octubre de 1991, se violan claramente los derechos al libre desarrollo de la personalidad del educando (art. 14), a la libertad de conciencia (art. 18), a la libertad de cultos y religiones (art. 19) y sus derechos fundamentales en tanto que niño (art. 44), así como se violan también los derechos de sus padres a educarlos conforme a sus creencias (art. 68.4). También se vulneran claramente las normas internacionales arriba citadas.

En efecto, en dicho concepto jurídico se afirma que "si bien es cierto que en la Constitución Política de Colombia de 1991 se garantiza la libertad de enseñanza, aprendizaje, investigación y cátedra y en su artículo 68, inciso 4, parte final, establece "en los establecimientos del Estado ninguna persona podrá ser obligada a recibir educación religiosa". También es cierto que no ha salido reglamentación alguna sobre el particular: en consecuencia, hasta que no se reglamente, y en el pensum curricular no se modifique, los establecimientos oficiales tendrán que continuar aplicando lo reglamentado en materia de orientación básica para la administración curricular..." (subrayas no originales).

La administración curricular está prevista en el Decreto Nº 1002 del 24 de abril de 1984, "por el cual se establece el Plan de Estudios para la educación Preescolar, Básica (Primaria y Secundaria) y Media Vocacional de la Educación Formal Colombiana. Allí, en el artículo 5º, se establece: "las áreas comunes para la Educación Básica Primaria son:... Educación Religiosa y Moral."

En consecuencia, para la oficina jurídica de la Secretaría de Educación de Caldas y, con ella, para las directivas del centro educativo Julio Zuluaga, debe aplicarse preferentemente el Decreto 1002 de 1984 sobre los artículos constitucionales 14, 18, 19, 44 y 68.4.

Del examen del Decreto 1002 de 1984, a la luz de las tres disposiciones constitucionales citadas, se infiere en forma razonable que las autoridades educativas tanto departamentales como de la institución concreta no podían darle prelación a un reglamento sobre las disposiciones constitucionales sin violar con ello la Carta, de 1991, como tampoco lo podían hacer antes, al tenor del artículo 215 de la Constitución de 1886.

Para esta Sala de la Corte la actitud de las autoridades escolares viola la Constitución, es una interpretación equivocada, por los siguientes motivos:

3. Primero, el artículo 4º superior dice en su inciso primero:

"Art. 4º.- La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales."

Para esta Sala de la Corte, en efecto, es claro que debió darse primacía a las normas constitucionales que protegían los derechos fundamentales de los petentes, pues ellas son superiores (art. 4º). Ello porque toda norma, sea cual fuere su naturaleza jurídica, anterior o posterior a la carta de 1991, está subordinada en su aplicación a la conformidad con la Constitución. En este sentido, una norma jurídica violatoria de la Constitución es, si fuere anterior su vigencia, derogada; y, si fuere con posterioridad, no aplicable.

4. Segundo, el artículo 85 de la Constitución dice:

"Art. 85.- Son de aplicación inmediata los derechos consagrados en los artículos... 14. 18, 19..."

Las normas constitucionales citadas son de aplicación inmediata, esto es, que no requieren un previo desarrollo normativo para hacerse efectivas (art. 85). De todas maneras, si se requiriera un tal desarrollo normativo, según el artículo 93 de la Carta, desde el 5 de julio de 1991 se incorporó automáticamente al derecho colombiano todo un conjunto de disposiciones que reglamentan los derechos humanos, en este

caso, el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana de los Derechos Humanos y la Convención sobre los Derechos del Niño (vid supra).

5. Tercero, el artículo 44 idem dice que "los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás."

6. Fruto entonces de esa equivocada interpretación constitucional, las directivas de la escuela Julio Zuluaga intentaron primero forzar al infante Raúl Vladimir a recibir la instrucción de la religión católica, así como a participar de sus rituales y, luego, procuraron "reeducarlo".

En principio en Colombia existe libertad de enseñanza, pero ella no es absoluta sino que tiene un límite constituído por los fines del Estado, entre los cuales se encuentra la protección de los derechos, como la paz, la convivencia y la libertad de conciencia, entre otros.

7. Además es preciso tener presente que la escuela Julio Zuluaga es "una Entidad Educativa de carácter Oficial", según lo afirma el oficio del día 12 de febrero de 1992, suscrito por el Secretario de Educación Departamental, de Caldas.

La Escuela mencionada vulnera en este sentido el artículo 68.4 constitucional, que dice que en "los establecimientos del Estado ninguna persona podrá ser obligada a recibir educación religiosa."

8. Observa de paso esta Sala que distinto sería el caso para las instituciones educativas particulares o privadas, en donde la interpretación constitucional estaría matizada por elementos conceptuales adicionales, tales como los enunciados en los artículo 27 y 333, sobre los cuales no es del caso detenerse.

9. Con las conductas descritas se han desconocido también los derechos de los padres del educando: Amparo Bedoya Díaz y José Raúl García García.

En efecto, el artículo 68.4 dice que "los padres de familia tendrán derecho de escoger el tipo de educación para sus hijos menores". Aquí sin embargo la escuela Julio Zuluaga ha querido imponer un tipo de educación religiosa en contra de la libre decisión de los padres. Ello es contrario a la Carta pues el carácter de padre no se limita al hecho de dar la vida, sino que implica también, como algo inherente a su esencia, el hecho de orientar espiritualmente a los hijos. Ello incluso es un deber de los padres, según el artículo 42.5 de la Carta. Luego no tienen más derecho los educadores que los padres -educadores primigenios- para decidir el tipo de formación religiosa de un niño.

Como afirma Oscar Alzaga Villamil, a propósito del artículo 27.3 de la Constitución española, "se nos insiste de entrada en la responsabilidad de los padres, de la que se deriva el derecho de los mismos a elegir el tipo de educación de sus hijos. Nosotros estamos muy lejos de negar tal cosa, sería materializar demasiado a la familia, limitar su función a crear la vida física, no permitiéndole transmitir la vida moral. Es obvio... que la familia y no el Estado, es la creadora de vida, con sus consecuencias inherentes, entre ellas su perfeccionamiento, es decir, la educación de los hijos."17

10. De paso observa la Sala que los derechos constitucionales fundamentales no son exclusivamente los que se encuentran el Capítulo 1 del Título II de la Carta, como ya lo tiene establecido esta Corporación18

11. Para esta Sala cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, en consecuencia los peticionarios tienen derecho a ser tutelados en sus derechos constitucionales fundamentales, tal como lo hizo el Tribunal Superior de Manizales, en su sentencia del 26 de febrero de 1992, motivo por el cual se ordenará aquí confirmar dicho fallo.

17 Vid. Alzaga Villamil, Oscar. Comentario Sistemático a Constitución Española de 1978. Ediciones de Foro. Madrid, 1978. Pág. 259
18 Cfr. Fallo T-02, reiterado por todas las otras Salas de Revisión de tutela de la Corte Constitucional.

LIBERTAD RELIGIOSA - LÍMITES AL DISCURSO RELIGIOSO

Corte Constitucional. Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. Sentencia T-263/98. Referencia: Expediente T-154300.

> ***SÍNTESIS*** *Que una religión califique un acto es algo que la Corte no puede cuestionar so pena de intervenir ilegítimamente en la esfera de libertad de cada congregación religiosa. Sin embargo, el Estado no puede permanecer neutral ante una calificación que, pese a provenir de un representante o una autoridad de una determinada confesión religiosa en ejercicio de sus funciones propias, pueda afectar los derechos fundamentales de un tercero. En estos eventos, el juez constitucional está facultado para evaluar algunos extremos del discurso religioso, como por ejemplo, la precisión de los términos utilizados, a fin de que no se realicen falsas imputaciones o para que no se vulnere impúnemente la imagen o el prestigio que el sujeto ha intentado construir o proyectar dentro de su comunidad o, en fin, para prevenir las eventuales amenazas de derechos como la vida o la integridad personal de quien resulte afectado.*

Procedencia de la acción de tutela contra representantes de una iglesia o confesión religiosa

4. Conforme al régimen constitucional y legal de la acción de tutela (C.P., artículo 86; Decreto 2591 de 1991), ésta procede contra particulares en los eventos taxativamente señalados en la Carta Política y en la ley (Decreto 2591 de 1991, artículo 42).

Los representantes, pastores o sacerdotes de iglesias o confesiones religiosas no se encuentran expresamente contemplados por las distintas eventualidades de eficacia horizontal de los derechos fundamentales. No obstante, es posible preguntarse si, entre un pastor o sacerdote de una iglesia o confesión religiosa e individuos que no ostentan dicha calidad, es dable que existan situaciones en las que éstos se encuentren en situaciones de subordinación o de indefensión frente a aquéllos (Decreto 2591 de 1991, artículo 42-4).

De manera general, y conforme a la jurisprudencia constitucional, es posible afirmar que en la situación planteada puede descartarse, en principio, la existencia de relaciones de subordinación. Ciertamente, la Corte ha entendido que la subordinación se produce en razón de una relación jurídica de dependencia, que coloca a una de las partes en desventaja frente a la otra. En consecuencia, no puede ser calificada como de subordinación, la relación entre un clérigo o pastor de un cierto culto o iglesia y un ciudadano que no pertenece propiamente a los mismos y no se encuentra jerárquicamente subordinado a aquél. A juicio de esta Corporación:

"De lo anterior se concluye que en las relaciones que surgen entre un individuo que goza de suficiente capacidad, esto es de suficiente juicio y discernimiento para autodeterminarse en asuntos que comprometen su fuero interno, los cuales conduce según los principios y dogmas que eligió para guiar sus relaciones trascendentales, y los jerarcas o guías espirituales de una determinada iglesia, el primero no se encuentra, necesariamente, en situación de subordinación, pues no está supeditado, so pena de sanción impuesta por el Estado, a cumplir un determinado ordenamiento jurídico o social; acogerse a un determinado ordenamiento moral es decisión que emana de su más íntima convicción, que lo obliga en la medida que establece compromisos consigo mismo, cuyo incumplimiento le producirá aflicción, además de reprobación y repudio que en muchos casos se traducirán en sanciones que le impondrán, no el Estado, sino él mismo y la congregación a la que pertenece."585

Cosa distinta sucede en punto al tema de la indefensión. En efecto, ciertos individuos o entes privados que, en principio, se encuentran en situación de igualdad frente a sus semejantes, en razón de múltiples circunstancias de carácter social, pueden llegar a erigirse en posiciones de supremacía social a partir de la cuales se convierten en agentes proclives a la vulneración de los derechos fundamentales de otras personas quienes, a su vez, carecen de medios de defensa rápidos y efectivos frente a tales actuaciones.586 Sobre este particular, la Corte ha estimado:

"Esta excepción a la regla general, en virtud de la cual los conflictos entre particulares han de ventilarse, en principio, mediante las acciones que para ello ha dispuesto la ley - lo cual, en modo alguno, implica que deba desplazarse a la Constitución a la hora de resolver el respectivo conflicto -, se justifica, fundamentalmente, en la defensa efectiva de los valores de libertad e igualdad material. En efecto, la confirmación del hecho según el cual en la sociedad contemporánea existen grupos de dominación cuyo poder puede eventualmente tornarse exorbitante apareja, necesariamente, garantías adicionales para que los individuos que puedan estar sometidos a ese poder no vean afectada su autonomía por la evidente ruptura de la igualdad. Una de estas garantías, quizá la más importante, es la posibilidad que tiene la persona inerme o sometida - jurídica o fácticamente - al poder social de otra, de solicitar el amparo judicial de sus derechos constitucionales fundamentales, a través de una vía preferente y sumaria.

Las expresiones 'indefensión' y 'subordinación' aluden a una posición de desigualdad social que, al tener la virtualidad de comprometer derechos fundamentales, justifica una actuación inmediata del Estado. En este sentido, las definiciones de estos dos conceptos sólo serán acertadas si comportan todo el espectro de posibilidades en las cuales la persona sometida o inerme merece la protección del Estado, sin incluir aquellos casos en los cuales no existen situaciones de supremacía social, bien por que no se encuentra realmente comprometida la autonomía del sujeto, ora por que a su favor militan medios de defensa efectivos que fortalecen su posición."587

Conforme a lo anterior, la Sala debe analizar si, en el caso sub-lite, la relación existente entre demandante y demandado es una relación de igualdad. Si así no fuere, se hará necesario identificar si el grado de asimetría entre ambas partes es de tal magnitud que coloca al actor en situación de indefensión frente al demandado. En caso de llegar a demostrarse que tal fenómeno se produce, la Corte deberá verificar si el ordenamiento jurídico dispone de medios alternativos de defensa idóneos que, de existir, determinarían la improcedencia de la acción de tutela en el presente caso.

5. El sacerdote demandado en el proceso de tutela de la referencia, es un ministro de la Iglesia Católica que lleva a cabo su labor pastoral en el municipio de El Santuario (Antioquia). De las distintas declaraciones recibidas por el juzgado de tutela de primera instancia, es posible colegir el alto grado de

585 ST-474/96 (MP. Fabio Morón Díaz).
586 Al respecto, *veánse*, las ST-251/93 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-219/94 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-622/95 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-697/96 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).
587 ST-697/96 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

apreciación social con que cuenta el padre Juan Carlos Jaramillo y las funciones que desempeña como guía espiritual de una porción importante de la comunidad santuariana.588

Además, en el municipio de El Santuario, tal como ocurre en la gran mayoría de los municipios de Colombia, la Iglesia Católica detenta el monopolio de lo religioso. Ello constituye un hecho de carácter histórico y sociológico, que ha sido utilizado como elemento de juicio por esta Corporación en algunos pronunciamientos anteriores.589 Por este motivo, es posible afirmar que, en las condiciones del municipio de El Santuario, los actos y opiniones de los ministros de la Iglesia Católica tienen poca oportunidad de ser controvertidos o puestos en cuestión por otras personas. Esta especial autoridad y supremacía de la Iglesia Católica tiende, como consecuencia natural, a trasladarse a la persona de sus ministros, en tanto voceros autorizados de la misma. Adicionalmente, es posible presumir, de manera razonable, que, los fieles católicos - la mayoría de la población de El Santuario - pueden llegar a creer que los ministros de la Iglesia Católica - a diferencia de otros pastores o de terceras personas - no mienten, como quiera que una de las prohibiciones fundamentales que el dogma católico impone a sus creyentes es la de mentir.590

Con base en todo lo anterior, es posible afirmar que el sacerdote Juan Carlos Jaramillo ostenta, dentro de la comunidad de el municipio de El Santuario, una posición de supremacía social que proviene no sólo del especial afecto, confianza y credibilidad que tal comunidad le profesa sino, también, del poder de que se halla investido como ministro de la Iglesia Católica. En esta medida, las actuaciones que lleve a cabo en ejercicio de su actividad pastoral cuentan con un plus del que carecen los actos e intervenciones de otros ciudadanos. La Sala estima que los argumentos antes planteados son suficientes para concluir que, en el presente caso, existe una situación de asimetría social entre demandante y demandado en la cual el segundo se encuentra colocado en una situación de supremacía frente al primero, a partir de la cual aquél podría incurrir en eventuales vulneraciones de los derechos fundamentales de éste.

Resta entonces determinar si el actor cuenta con un mecanismo judicial ordinario de defensa que, en forma idónea, permita la protección de los derechos fundamentales cuya efectividad invoca. Dado que lo que el demandante endilga al demandado son una serie de imputaciones que éste considera vulneran sus derechos a la honra y al buen nombre, podría sostenerse que la vía adecuada para debatir estos asuntos estaría constituida por el proceso penal, por medio del cual el juez competente dilucidaría si el sacerdote Juan Carlos Jaramillo incurrió en el delito de injuria (Código Penal, artículo 313) o calumnia (Código Penal, artículo 314).

Sin embargo, a juicio de la Sala, dos razones militan en contra de la eficacia del proceso penal como mecanismo de protección de los derechos fundamentales en este caso. En primer lugar, la jurisprudencia y la doctrina nacionales han sido reiterativas al señalar que el elemento central del delito de injuria está constituido por el animus injuriandi, es decir, por el hecho de que la persona que hace la imputación tenga conocimiento (1) del carácter deshonroso de sus afirmaciones y, (2) que tales afirmaciones tengan la capacidad de dañar o menoscabar la honra del sujeto contra quien se dirigen.591 Empero, con independencia de que exista o no animus injuriandi, en materia constitucional se puede producir una lesión. Así, por ejemplo, en el presente caso está comprobado que las intervenciones públicas del sacerdote demandado han consistido en calificar aspectos de la vida personal del demandante que, eventualmente, podrían comprometer sus derechos fundamentales a la honra y al buen nombre. La vía penal sólo protege determinadas vulneraciones a los anotados derechos fundamentales, al paso que la protección que la Constitución Política depara a los mismos es total. Por esta razón, existen violaciones a

588 Beatriz Gómez, profesora del Colegio Cooperativo, puso de presente que el clérigo demandado "es muy querido en la comunidad" y que creía que "a él sí lo escuchan en el púlpito" (fol. 11). Según Jesús Antonio Quintero, rector del Colegio Cooperativo, "el padre Juan Carlos tiene mucho poder en este pueblo" (fol. 19). El rector de la Escuela Eusebio María Gómez señaló que "yo lo tenía [al padre Jaramillo] en un concepto muy elevado, en un gran pedestal, inclusive yo venía a la misa por escucharlo a él a pesar de vivir a dos cuadras de la plaza principal" (fol. 21). Para la docente Martha Vásquez, el clérigo demandado "es un padre de verraquera y es de verdad lanzado, cuando él dice una cosa es porque sucedió" (fol. 32). La alumna Doris Adiela Atehortúa Soto indicó que "desde que él [el demandado] llegó me parece un padre super inteligente, super animado, una persona muy querida por el pueblo, tiene mucho carisma" (fol. 37).
589 *Véanse*, las SC-027/93 (MP. Simón Rodríguez Rodríguez) y ST-200/95 (MP. José Gregorio Hernández Galindo).
590 *Véase*, Exodo 20, 16.
591 *Véase*, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto de septiembre 29 de 1983.

la honra y al buen nombre de las personas que, sin llegar a constituir formas de injuria o de calumnia, sí afectan estos derechos y, por ende, autorizan su protección por vía de la acción de tutela, cuando ello es necesario para evitar la consumación de un perjuicio irremediable. En todo caso, al margen de la procedencia eventual de la acción penal, la tutela no puede descartarse como medio apto para brindar protección a la persona que enfrenta amenazas contra su propia vida.

El alto nivel de credibilidad y la presunción de veracidad que ampara las afirmaciones que efectúe el sacerdote demandado, en razón de la posición de supremacía social que ostenta en la comunidad del municipio de El Santuario, y el hecho de que tales afirmaciones pueden tener efectos en un ámbito de la vida personal protegido por la Carta Política, determinan que tengan un impacto mucho mayor del que tendrían afirmaciones hechas por un ciudadano que carece de la relevancia social que ostenta el demandado. En estas circunstancias, el proceso penal constituye un mecanismo de defensa claramente inidóneo frente a la situación de desigualdad antes constatada. Ciertamente, los términos a los que se sujeta el mencionado proceso judicial no se compadecen con la urgencia de la reacción en casos de evidente supremacía social y radio de impacto de quien pronuncia el discurso respecto del presunto afectado. En estos casos, el paso del tiempo sólo serviría para que las afirmaciones hechas se afirmaran en la conciencia colectiva de la comunidad, con grave detrimento de los derechos fundamentales del eventual afectado. De esta forma, sólo la acción de tutela constituye un mecanismo procesal apropiado para que el demandante controvierta judicialmente, en forma rápida y contundente, las afirmaciones que el clérigo demandado ha hecho frente a la ciudadanía del municipio de El Santuario.

Determinado como está que la acción de tutela es el mecanismo procesal apropiado para controvertir las actuaciones del sacerdote demandado, la Sala deberá ocuparse de estudiar si las afirmaciones que éste ha hecho de manera pública vulneran los derechos del demandante.

Límites constitucionales a la libertad del discurso religioso

6. Los hechos del caso plantean una tensión entre los derechos a la libertad religiosa y de expresión del cura párroco y los derechos fundamentales eventualmente afectados del actor.

Ahora bien, para resolver el presente caso, resulta definitivo identificar, en primer lugar, los límites del discurso religioso protegido por los derechos a la libertad de expresión y a la libertad de cultos, a fin de determinar si las afirmaciones del sacerdote se producen al amparo o al margen de los mismos.

En opinión de la Sala, el discurso de carácter religioso, es decir, aquel que se produce dentro de una determinada confesión religiosa, por parte de representantes o autoridades de la misma o de sus fieles o prosélitos, con base en los dogmas y documentos sagrados respectivos, se encuentra protegido no solamente por el derecho fundamental a la libertad religiosa y de culto (C.P., artículo 19) sino, también, por la libertad de expresión, consagrada en el artículo 20 de la Constitución Política. Ciertamente, la libertad de expresar, por medio de actos de habla, la específica visión del mundo en la que un determinado grupo religioso se fundamenta y, conforme a ella, calificar los hechos del mundo y la conducta de las personas, pertenezcan éstas o no al grupo, así como la determinación de la conducta de los fieles a partir de los postulados dogmáticos, constituye un derecho que dimana de las dos libertades antes mencionadas.

En este sentido, la Ley Estatutaria sobre Libertad Religiosa y de Cultos (Ley 133 de 1994) establece que este derecho fundamental implica, entre otros, el derecho de toda persona "de recibir e impartir enseñanza e información religiosa, ya sea oralmente, por escrito o por cualquier otro procedimiento, a quien desee recibirla; de recibir esa enseñanza e información o rehusarla" (artículo 6°-g)). Igualmente, la norma antes mencionada determina que las iglesias y confesiones religiosas tendrán derecho "de anunciar, comunicar y difundir, de palabra y por escrito, su propio credo a toda persona, sin menoscabo del derecho reconocido en el literal g) del artículo 6° y manifestar libremente el valor peculiar de su doctrina para la ordenación de la sociedad y la orientación de la actividad humana" (artículo 7°-f)).

En consecuencia, es posible afirmar que, prima facie, la Carta Política, no pretende intervenir en la definición del contenido, el curso y la forma que haya de adoptar el discurso de las distintas iglesias, grupos y credos religiosos.

El carácter reforzado que ostenta la protección constitucional del discurso religioso como manifestación de los dos derechos antes anotados, implica que, en principio, resulten protegidas determinadas expresiones que, desde otra perspectiva, podrían ser consideradas, stricto sensu, como manifestaciones de intolerancia y que podrían estar localizadas en el límite de lo admisible por otros derechos fundamentales, tales como la honra (C.P., artículo 15) y el buen nombre (C.P., artículo 21). Lo anterior se inscribe dentro de la jurisprudencia establecida por esta Corporación, según la cual en ciertos ámbitos discursivos se admite una mayor protección de la expresión y una consecuente menor intensidad en la protección constitucional de derechos fundamentales como la intimidad, la honra y el buen nombre592. A este respecto, la Corporación ha afirmado:

"Por lo dicho, no encuentra la Sala que en el ejercicio de divulgación y transmisión de los fundamentos y principios de una determinada religión, y en el ejemplo que sus miembros den a quienes desean atraer siendo fieles a un determinado paradigma de vida, puedan evidenciarse **'ataques o agravios'** contra los cuales el individuo que goza de suficiente capacidad, esto es suficiente juicio y discernimiento, carezca de medios de defensa judicial; tales prácticas son, sencillamente, manifestaciones del derecho fundamental consagrado en el artículo 19 de la Carta Política, a profesar libremente una religión y a difundirla en forma individual y colectiva."593

8. Empero, así se trate de una cuestión sometida a una especial protección por parte de la Constitución Política, la expresión libre de las propias ideas religiosas, no constituye un derecho fundamental de carácter absoluto y, por ende, se encuentra sometido a los límites impuestos del propio Estatuto Superior. En efecto, como todo derecho de la persona, la libertad en comento encuentra como límite primigenio los derechos de los demás y el hecho de que no puede ser objeto de abuso por parte de su titular (C.P., artículo 95-1). Lo anterior se encuentra desarrollado por el artículo 4° de la Ley 133 de 1994, cuando establece que "el ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de cultos, tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley en una sociedad democrática".

9. La libertad de expresión en general y la libertad de expresión religiosa, en particular, reúnen la doble condición de derechos esenciales de todo orden jurídico democrático y, al mismo tiempo de eficaces instrumentos de afectación de los derechos fundamentales de terceras personas. En este sentido, debe afirmarse que las mencionadas libertades, frecuentemente, entran en colisión con otros derechos fundamentales y que, en algunos eventos, constituyen poderosas armas de conculcación de estos últimos. Incluso, puede llegar a afirmarse, como en efecto lo ha hecho la Corte594, que en contextos de violencia e intolerancia, las personas que se encuentran por fuera de la comunidad mayoritaria o hegemónica y que resultan afectadas por imputaciones injuriosas o calumniosas de representantes de la primera, pueden ver amenazados, por estos hechos, sus derechos a la vida (C.P. art. 11) y a la integridad personal (C.P. art. 12).

Sin embargo, en la mayoría de los casos, los derechos que suelen oponerse a la libertad de expresión, son los derechos a la honra (C.P., artículo 21) y al buen nombre (C.P., artículo 15). Según reiterada

592 La Corte ha considerado, por ejemplo, que las discusiones que se llevan a cabo en medios estudiantiles, en las cuales distintos interlocutores intentan imponer su respectivo punto de vista, "pueden causar incomodidad o malestar personal pero nunca ser consideradas como violatorias de derechos fundamentales." (ST-028/96 MP. Vladimiro Naranjo Mesa). De igual forma, ha estimado que, en los medios utilizados por docentes y directivas escolares para comunicarse con alumnos y padres de familia, es posible realizar anotaciones que no se ajusten de manera estricta a la realidad, siempre y cuando ello tenga fines estrictamente pedagógicos y no se vulneren los derechos fundamentales de los estudiantes (ST-459/97 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz). Consideraciones similares se han hecho con respecto a los debates que se llevan a cabo en el Congreso de la República en los cuales, en ejercicio del control político que la Constitución asigna a ese órgano, son admisibles ciertas afirmaciones que, en otros ámbitos, podrían ofender los derechos fundamentales de los interlocutores (ST-322/96 MP. Alejandro Martínez Caballero).
593 ST-474/96 (MP. Fabio Morón Díaz).
594 ST-066/98 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz)

jurisprudencia de la Corte, los mencionados derechos, forman parte de los derechos de la personalidad, como quiera que constituyen una manifestación directa del principio de dignidad humana (C.P., artículo 1°).595 A juicio, de esta Corporación, estos derechos tienden a la protección de la buena imagen o el prestigio que un determinado individuo se ha forjado dentro de su entorno social en razón de sus actos y comportamientos. De esta forma, la efectividad de los derechos que se analizan depende, enteramente, de que las acciones personales del titular se ajusten a la imagen que quiere proyectar en la sociedad596. Ninguna persona puede reclamar la protección de sus derechos a la honra y al buen nombre si, con sus propias acciones, ha contribuido al deterioro de su propia imagen social.597

10. Conforme a lo anterior, las afirmaciones y calificaciones que se efectúen al amparo de la libertad religiosa y de expresión se encuentran limitadas por la efectividad de la dignidad de la persona (C.P., artículo 1°), en tanto principio constitucional fundante del entero orden jurídico colombiano, y de los derechos fundamentales a la honra y al buen nombre. En este sentido, a quien emite opiniones o califica conductas conforme a los postulados y dogmas de una específica cosmovisión religiosa le está vedado imputar falsamente (1) hechos que constituyan delitos ; (2) que, en razón de su distanciamiento con la realidad, comprometan el prestigio o la propia imagen de las personas que son objeto de tales opiniones ; o, (3) calificaciones tendenciosas, que dentro de contextos de violencia o intolerancia, resulten susceptibles de producir una amenaza real y efectiva de los derechos a la vida y a la integridad personal de la persona afectada.

El juicio de constitucionalidad del discurso religioso

11. De lo dicho hasta ahora puede concluirse que el discurso religioso tiene, en principio, pleno respaldo constitucional, pues se ampara no sólo en la libertad de cultos sino en la libertad de expresión. Sin embargo, existe la posibilidad de que en ejercicio de tales libertades se vulneren derechos fundamentales de terceras personas, como el derecho a la vida y a la integridad personal o el derecho a la honra y al buen nombre. En consecuencia, debe la Corte establecer criterios que le permitan al juez constitucional identificar los eventos en los cuales un determinado discurso, pese a estar formalmente amparado por las libertades de cultos y de expresión, realmente sobrepasa los límites de tales derechos e invade, arbitrariamente, la órbita de otros cuyo titular merece la protección del Estado.

12. En principio, el juez constitucional no tiene competencia para evaluar los dogmas internos de una determinada religión o la adecuación de un determinado discurso a tales dogmas. Tampoco está legitimado para cuestionar la forma cómo cada credo interpreta el mundo, ni los calificativos que, en virtud de cada creencia, pueden aplicarse a determinados hechos, acciones o personas. Una precisa doctrina religiosa puede considerar oprobioso lo que otra puede estimar valioso y, en esa disputa, el Estado y, dentro de este, el juez constitucional, debe permanecer neutral.

No obstante, existen extremos del discurso religioso que pueden, potencialmente, afectar derechos de terceras personas y cuyo control no significa una intromisión del Estado en cuestiones de fe.

En primer lugar, resulta evidente que en el contexto genérico de un discurso religioso puede imputarse a una persona la comisión de actos delictivos o deshonrosos. En estos casos, el discurso excede los límites internos de su credo para entrar a descalificar a una persona, no en virtud de particulares dogmas religiosos, sino a partir de las normas de conducta comúnmente aceptadas por la sociedad en su conjunto o

595 ST-412/92 (MP. Alejandro Martínez Caballero); ST-512/92 (MP. José Gregorio Hernández Galindo); ST-047/93 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-097/94 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-335/95 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); ST-411/95 (Alejandro Martínez Caballero).
596 ST-412/92 (MP. Alejandro Martínez Caballero); ST- 480/92 (MP. Jaime Sanín Greiffenstein); ST- 050/93 (MP. Simón Rodríguez Rodríguez); ST- 413/93 (MP. Carlos Gaviria Díaz); ST-440/93 (MP. José Gregorio Hernández Galindo); ST-561/93 (MP. Jorge Arango Mejía); SC-063/94 (MP. Alejandro Martínez Caballero); ST-471/94 (MP. Hernando Herrera Vergara); SU-056/95 (MP. Antonio Barrera Carbonell); ST-096A/95 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); ST-360/95 (MP. Hernando Herrera Vergara); ST-404/95 (Vladimiro Naranjo Mesa); ST-411/95 (MP. Alejandro Martínez Caballero); ST-552/95 (MP. José Gregorio Hernández Galindo).
597 ST-228/94 (MP. José Gregorio Hernández Galindo); ST-471/94 (MP. Hernando Herrera Vergara); SU-056/95 (MP. Antonio Barrera Carbonell); ST-360/95 (MP. Hernando Herrera Vergara); ST-411/95 (MP. Alejandro Martínez Caballero); ST-552/95 (MP. José Gregorio Hernández Galindo).

de las disposiciones jurídicas. En estos casos, las afirmaciones eventualmente ofensivas para la honra o el buen nombre de un tercero, deben necesariamente estar fundadas en hechos ciertos o empíricamente verificables por un observador imparcial, pues de otra manera, se estaría produciendo una mella injustificada en el prestigio de quien resulta falsamente implicado.

En segundo término, resulta pertinente el control constitucional, en los casos en los cuales se imputa a una persona la comisión de una conducta contraria a ciertos dogmas religiosos - lo que en principio no puede ser objeto de reproche -, pero se hace de manera tal que apareja una grave afectación de la honra, la reputación o incluso la integridad y la vida de la persona, sin que, desde una perspectiva puramente interna, pueda sustentarse la citada imputación. En este caso, el referente de veracidad está constituido por la ocurrencia de los hechos que presuntamente se califican - cuando por su naturaleza puedan ser empíricamente comprobables - y por la adecuación de los mismos a la doctrina religiosa en virtud de la cual se profiere la imputación.

Ahora bien, el principio "pro libertate" indica que, en principio, el juicio de constitucionalidad sobre la adecuación interna sea particularmente leve. No obstante, la intensidad del control constitucional deberá variar dependiendo, entre otras cosas, (1) del grado de poder social que ostente el presunto agresor o, en otras palabras, de las posibilidades reales de defensa de la persona eventualmente afectada; (2) de la precisión del contenido de la imputación, de manera tal que el público tenga claridad sobre los actos que se le imputan a una persona y sobre el calificativo que merecen los mismos a partir de los dogmas religiosos que profese; (3) de la gravedad del señalamiento, pues no es lo mismo la imputación de una "falta menor" que sólo puede alterar el prestigio de una persona frente a la audiencia más fundamentalista, que la acusación por una falta grave que ofende el sentimiento religioso de todos los miembros de la comunidad y que, incluso, podría afectar normas de conducta de la sociedad en su conducto o disposiciones jurídicas.

Por último, es importante señalar que en algunos casos las falsas imputaciones trascienden la órbita de los derechos a la honra y al buen nombre y terminan por afectar el derecho a la vida y a la integridad personal del sujeto afectado. En efecto, en contextos de intolerancia religiosa, la consecuencia de falsas imputaciones, estigmatizaciones o señalamientos por parte de las autoridades de la doctrina religiosa hegemónica puede ser la generación de actos de violencia que amenacen los mencionados derechos fundamentales. Por tal razón, el juez constitucional debe ser sumamente cuidadoso al evaluar el contexto social en el que se producen las eventuales afectaciones, para asegurar la protección de la integridad de los derechos fundamentales eventualmente afectados sin llegar a comprometer el ejercicio legítimo a la libertad religiosa.

Al amparo de las reglas mencionadas procede la Corte a realizar el respectivo juicio de constitucionalidad.

El caso concreto

14. Como antes se anotó, la presente acción de tutela se originó a raíz de una serie de intervenciones públicas llevadas a cabo por el sacerdote Juan Carlos Jaramillo en el municipio de El Santuario (Antioquia). Según todas las personas citadas a declarar por el juzgado de primera instancia598, con excepción del propio demandado, en la conferencia del 21 de agosto ante los estudiantes del Colegio Cooperativo y en las dos homilías del domingo siguiente, el clérigo efectuó cuatro tipos de afirmaciones: (1) aquellas que tendían a indicar, a partir de escrituras bíblicas (Deuteronomio 18, 9-14), que los acontecimientos que estaban ocurriendo en el Colegio Cooperativo constituían intervenciones diabólicas o demoníacas y manifestaciones de hechicería; (2) que el causante de todo ello era un "profesorcillo de pacotilla" que tenía creencias "satánicas"; (3) que, en razón de tales intervenciones, había estudiantes que se estaban "enloqueciendo"; y, (4) que la comunidad docente, así como los padres de familia, debían

598 Como puede consultarse en los antecedentes de esta decisión, el juzgado de primera instancia citó a declarar a 16 personas, entre profesores y estudiantes del Colegio Cooperativo.

"cerrar filas" en orden a mantener las prácticas y las creencias propias de la fe católica y a expulsar al profesor antes mencionado.599
A efectos de llevar a cabo el examen de constitucionalidad de las intervenciones del demandado, es posible señalar que el padre Juan Carlos Jaramillo efectuó tres tipos de afirmaciones: (1) aquellas que tienden a orientar a la comunidad católica en la dirección de mantener la fe y las prácticas ortodoxas y no participar de otro tipo de experiencias; (2) las que llevaron a la audiencia a catalogar al demandante como incitador de actos "satánicos" o "diabólicos", en razón de sus creencias religiosas; y, (3) aquellas que señalan la existencia de casos de traumatismo y enfermedad mental entre la población estudiantil como consecuencia de las prácticas "satánicas" adelantadas por el citado profesor.

La Sala se ocupará, en su orden, de cada una de las cuestiones antes mencionadas.

15. Como fue indicado en el fundamento 7 de esta providencia, en general, el discurso religioso que tiene la finalidad de orientar a los fieles hacia el cumplimiento de los dogmas religiosos y al rechazo de otros que le son contrarios, en nada afecta los derechos fundamentales de las personas. Incluso, quienes son adeptos a las doctrinas rechazadas por un determinado credo no pueden imputar a dicho credo la afectación de algunos de sus derechos. Por el contrario, en el libre juego y exposición de las ideas es natural que doctrinas contrarias se enfrenten en la búsqueda incesante por la captación de más adherentes. A este respecto, la Corporación ha afirmado:

"Así, tanto al accionante como al accionado en la difusión de su respectiva religión, la ley les otorga la facultad para divulgar sus creencias y conseguir adeptos valiéndose de los medios que estimen adecuados para ello, como los utilizados por el accionado dentro de la celebración de la misa desde el púlpito, donde ha manifestado su deber de cuidar de 'sus ovejas', y ha llamando la atención acerca de la necesidad de defender la fe católica contra otras creencias como la gnóstica.

(…)

El hecho de que el Cura Párroco de Ubaque (o cualquier otro Sacerdote de la Iglesia Católica) utilice el púlpito para difundir las ideas de la religión católica y para defenderla de otras religiones, no quiere decir que con ello se esté vulnerando o amenazando el derecho constitucional fundamental a la libertad de cultos, por cuanto es esta misma norma la que le concede completa libertad para difundir su religión de manera individual o colectiva." 600

No obstante, en la misma providencia la Corte indicó:

"No sobra manifestar con fundamento en lo que se ha dejado consignado anteriormente, que la difusión y profesión de las ideas de la religión o culto de que se trate, sea en este caso particular, la católica o la ciencia gnóstica, ha de hacerse dentro de unos límites enmarcados por el respeto hacia las creencias religiosas ajenas, lo cual no obsta para que quien las transmite a sus feligreses o seguidores, pueda

599 Las personas que rindieron testimonio ante el juez de primera instancia coinciden en afirmar que las afirmaciones del demandado en el sentido antes anotado fueron del siguiente tenor: "yo escuché al padre en la misa que se refirió a un profesorcillo de pacotilla que estaba invocando espíritus" (fol. 7); "yo escuché que dizque tenía actitudes como de brujo [José Rubén Giraldo]" (fol. 8); "él [el padre Jaramillo] decía que hay profesores que están adoctrinando a los alumnos, (…), como él hablaba del gnosticismo creo que se estaba refiriendo a José Rubén" (fol. 10); "él [el padre Jaramillo] dijo que un profesor del Cooperativo estaba haciendo unas cosas de esas [cosas de magia y hechicería], que miraba a los ojos y que convocaba espíritus y les estaba enseñando a los muchachos eso" (fol. 12); "hasta me comentaron que en la misa él habla de un profesorcillo de pacotilla que hace cosas de brujería" (fol. 12); "que dizque el padre Juan Carlos estaba diciendo en las misas que José Rubén era satánico, es decir que José Rubén dizque invoca al diablo" (fol. 13); "después [el padre Jaramillo] comenzó con la conferencia normal y comenzó a decir que en el colegio había un profesor que hacía cosas satánicas, (…), incluso dijo que estaba como leyendo mentes, que era brujo" (fol. 15); "simplemente dijo [el demandado] que en el colegio habían unas personas que estaban invocando espíritus y que estaban en grupos gnósticos y que eso era del diablo" (fol. 16); "luego otras personas me dijeron que el padre Juan Carlos había hablado acerca de un profesor que estaba haciendo daños a través del gnosticismo y la invocación de espíritus" (fol. 17); "[el padre Jaramillo] comenzó a proferir ofensas contra un profesor de pacotilla que estaba enfermando los niños, que era un peligro para los colegios, que estaba practicando el espiritismo invitando a los alumnos a prácticas satánicas" (fol. 20); "de pronto escuché algo sobre brujería, hechicería" (fol. 31); "el niño le contestó que el padre Juan Carlos le había dicho que José Rubén, que él era un satánico" (fol. 33); "a mi papá en relación con el padre lo afectó que el padre se puso a decir cosas que son mentiras, de hechicero, de mago negro, no tengo las palabras exactas, de magia negra" (fol. 35).
600 ST-430/93 (MP. Hernando Herrera Vergara).

advertirles y enseñarles acerca de como defender y cultivar su respectiva fe en relación con las demás."601

En consecuencia, es fundamental entrar a determinar si las consideraciones particulares realizadas por el cura párroco, en las cuales se califica al actor, y se le adjudica la responsabilidad por hechos relacionados con la salud mental de los jóvenes del municipio, se produjeron dentro de los límites que la Carta impone al discurso religioso.

16. Quienes asistieron a la conferencia pronunciada por el padre Jaramillo frente al alumnado del Colegio Cooperativo o a las homilías en las cuales este se refirió a los mismos temas tratados en la conferencia, coinciden en afirmar que el sacerdote señaló a José Rubén Giraldo Zuluaga como "satánico", "brujo", "hechicero" e incitador de prácticas "satánicas" y "diabólicas".602

Los hechos que parecen haber dado lugar a las afirmaciones del cura párroco fueron: (1) el conjuro cabalístico que Doris Adiela Atehortúa Soto transcribió durante una reunión llevada a cabo en casa del actor (ver supra); (2) los juegos "espiritistas" que algunos estudiantes del grado octavo del Colegio Cooperativo llevaron a cabo; y, (3) las creencias gnósticas del profesor José Rubén Giraldo Zuluaga. Ciertamente, de las múltiples pruebas recaudadas, no parece que exista ningún hecho adicional que hubiera originado tales calificativos.

17. Que una religión califique un acto de tal o cual manera es algo que la Corte no puede cuestionar so pena de intervenir ilegítimamente en la esfera de libertad de cada congregación religiosa. Sin embargo, como quedó establecido, el Estado no puede permanecer neutral ante una calificación que, pese a provenir de un representante o una autoridad de una determinada confesión religiosa en ejercicio de sus funciones propias, pueda afectar los derechos fundamentales de un tercero. En estos eventos, el juez constitucional está facultado para evaluar algunos extremos del discurso religioso, como por ejemplo, la precisión de los términos utilizados, a fin de que no se realicen falsas imputaciones o para que no se vulnere impúnemente la imagen o el prestigio que el sujeto ha intentado construir o proyectar dentro de su comunidad o, en fin, para prevenir las eventuales amenazas de derechos como la vida o la integridad personal de quien resulte afectado.

Como quedó establecido, el juicio de constitucionalidad de este tipo de afirmaciones será más intenso según mayor sea el predominio de la congregación de la que provienen respecto del auditorio en el que se emitan y, en general, en la comunidad en la que habita la persona presuntamente afectada. Adicionalmente, la rigurosidad del juicio debe graduarse con arreglo al tipo de reproche formulado. En efecto, será más débil si se trata de la descalificación de una persona a partir de dogmas puramente internos de la congregación y habrá de aumentar la intensidad entre más se alejen de juicios puramente internos y se acerquen a reproches que pueden ser formulados con fundamento en las normas de convivencia generalmente aceptadas por la respectiva comunidad. Ciertamente, el mayor grado de influencia que ejerce la iglesia en la comunidad y la imputación de conductas que además de violar las normas puramente internas de la doctrina religiosa quebrantan las disposiciones éticas o jurídicas aceptadas por la sociedad en general, constituyen factores determinantes para definir el eventual grado de afectación de los derechos fundamentales del tercero involucrado.

18. En el presente caso, las intervenciones públicas del sacerdote demandado se produjeron en dos auditorios distintos: (1) frente a los estudiantes del Colegio Cooperativo; y, (2) frente a los asistentes a una misa dominical. Si bien las audiencias antes mencionadas no podrían ser calificadas como audiencias cautivas, en la medida en que muchos de los asistentes manifestaron, con posterioridad a las intervenciones del presbítero Jaramillo, su franca inconformidad con las afirmaciones de este último, sí constituyen auditorios que, como se examinó más arriba (v. supra F.J 5) conceden una gran credibilidad a las afirmaciones del clérigo, reconocen su autoridad pastoral y le manifiestan altas dosis de respeto.

601 ST-430/93 (MP. Hernando Herrera Vergara).
602 Ver nota 16 y antecedentes.

Además, debe tenerse en cuenta que el municipio de El Santuario está compuesto por una población mayoritariamente católica y en el que, por ende, la Iglesia Católica detenta una posición de mucho peso en materia de ideas religiosas. En estas condiciones, las expresiones públicas de un ministro de la confesión mencionada tienen una importancia inusitada en la construcción de la conciencia colectiva y de la vida pública de la comunidad santuariana.

19. De otra parte, existe coincidencia entre los distintos deponentes - sujetos pasivos del discurso religioso - al señalar que el padre Juan Carlos Jaramillo se refirió a las conductas del demandante como vinculadas al satanismo, la hechicería y la brujería. Los términos y prácticas mencionadas no poseen un significado unívoco. Por el contrario, sugieren una diversidad de conductas que pueden incluir actos de poca importancia como, por ejemplo, la utilización de amuletos hasta, incluso, la comisión de hechos punibles tales como el homicidio de menores o la violación de mujeres. En este sentido, la propia Corte Constitucional, indicó:

"Resulta, entonces, que si bien el Estado se halla obligado por las normas constitucionales a permitir que los fieles de las distintas religiones tomen parte activa en los ritos propios de sus creencias, sin obstáculos ni impedimentos, siendo proscrita también cualquier gestión suya encaminada a forzar tales prácticas, pues la conducta oficial debe ser de total imparcialidad, los agentes estatales no pueden permanecer pasivos ante situaciones de esta naturaleza que, desbordando el curso razonable de las ceremonias religiosas, impliquen daño o amenaza a la vida, la integridad personal o la dignidad de los concurrentes o de terceros.

Así, por ejemplo, en desarrollo de la función constitucional de las autoridades, que consiste en proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus vidas, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades (Artículo 2º C.P.), ellas están obligadas a intervenir cuando los ritos de una congregación o secta puedan implicar la práctica de sacrificios humanos, torturas, atentados contra la salud material o psíquica de las personas.

En ese orden de ideas, el fanatismo religioso, que puede conducir al flagrante peligro de los mismos integrantes de una colectividad de creyentes, **o los ritos satánicos**, que causan grave daño a la integridad física y moral de los circunstantes, no están comprendidos dentro de la libertad de cultos."603 (negrilla fuera del texto original)

En suma, la utilización de tales términos supera las fronteras del dogma católico, para adquirir un sentido mucho más amplio en el contexto de las normas éticas e incluso jurídicas de la sociedad en su conjunto. En una época en la cual los medios masivos de comunicación tienden a señalar los excesos y brutalidades llevados a cabo por grupos y sectas satánicas y en la que la existencia de los mismos comienza a convertirse en un problema social preocupante, no deja de ser altamente lesivo para un individuo el que sus conductas sean calificadas conforme a un adjetivo que cualquier persona fácilmente podría interpretar en el sentido antes señalado. Por otra parte, en el presente caso, no obra prueba alguna de que el padre Juan Carlos Jaramillo haya intentado explicitar a su auditorio qué es aquello que, desde la perspectiva bíblica, puede ser considerado como satanismo, hechicería o brujería; lo anterior con el objeto de reducir el ámbito de conductas que resultan sugeridas por los términos empleados.

Adicionalmente, la Corte no puede dejar de advertir que el municipio antioqueño en el que ocurren los hechos objeto de juicio constitucional, se encuentra dentro de una zona del país en la que operan diversos actores generadores de violencia, quienes, en muchas ocasiones, tienden a silenciar la voz de aquellos que se atreven a disentir. Así, por ejemplo, del acervo probatorio contenido en el expediente es posible deducir que El Santuario es uno de aquellos municipios en los cuales los docentes - entre ellos el actor - constituyen el blanco de las amenazas e intimidaciones por parte de fuerzas violentas que operan al margen de la ley. Por esta razón, señalamientos públicos como el que ha llevado a cabo el clérigo demandado podrían comprometer la seguridad e integridad personales de un individuo que, como el

603 ST-200/95 (MP. José Gregorio Hernández Galindo)

profesor José Rubén Giraldo Zuluaga, ya ha sido en el pasado objeto de amenazas. En este sentido, uno de los declarantes no dudó en afirmar que "el profesor se encuentra amenazado de muerte y con este factor en contra se pueden poner peor las cosas, incluso ponerse en peligro la integridad física de él, aquí la gente con sus creencias lo pueden linchar muy fácil" (fol. 21). En síntesis, las imputaciones que recaen sobre la conducta del actor pueden originar, adicionalmente, una amenaza de sus derechos fundamentales a la vida y a la integridad personal.

Las consideraciones anteriores (fundamentos jurídicos 18 y 19) permiten a la Sala afirmar que en el presente caso debe realizarse un juicio estricto de constitucionalidad.

20. Como se vio, tres son los elementos fácticos que suscitaron los comentarios del padre Jaramillo: (1) el conjuro cabalístico que Doris Adiela Atehortúa Soto transcribió durante una reunión llevada a cabo por el hijo del actor; (2) los juegos espiritistas que algunos estudiantes del grado octavo del Colegio Cooperativo llevaron a cabo; y, (3) las creencias gnósticas del profesor José Rubén Giraldo Zuluaga. De la prueba contenida en el expediente es posible deducir que las dos primeras conductas no son imputables, bajo ninguna circunstancia, al actor. Ciertamente, la oración esotérica que la alumna Doris Adiela Atehortúa Soto obtuvo en una reunión en la casa del profesor Giraldo Zuluaga, no le fue suministrada por éste sino por su hijo adoptivo, León Mauricio Medina Bolívar quien, igualmente, era el organizador de tales reuniones. Así mismo, los distintos docentes del Colegio Cooperativo que rindieron su declaración ante el juzgado de tutela de primera instancia, fueron claros al señalar que el profesor José Rubén Giraldo Zuluaga nada tuvo que ver en los "juegos espiritistas" que llevaron a cabo algunos estudiantes del grado octavo del mencionado centro educativo.

Fueron, entonces, las creencias gnósticas de Giraldo Zuluaga las que generaron los comentarios del padre Juan Carlos Jaramillo. O, dicho en otras palabras, el sacerdote demandado, consideró que el "profesorcillo de pacotilla" era "satánico", "brujo" y "hechicero" en razón del tipo de creencias que profesa. Conforme al test estricto antes anotado, no parece razonable aceptar que una creencia religiosa particular y distinta a la católica pero que en nada se relaciona con lo que comúnmente se entiende por "satanismo" pueda merecer un calificativo tan amplio, sin ningún tipo de aclaración o limitación, por parte de quien, por su condición de guía espiritual de una comunidad, ejerce una importante influencia social. En efecto, la utilización de un término tan vago que puede implicar la imputación incluso de actos delictivos, sólo puede ser aceptada si el sacerdote Jaramillo hubiera explicado, en forma razonable, que, a la luz de la Biblia, ese tipo de creencias podían ser calificadas con esos adjetivos y, en consecuencia, limitar el uso del lenguaje al ámbito puramente religioso. Empero, como ya se anotó, tal explicación se echa de menos en el presente proceso de tutela.

En suma, al profesor José Rubén Giraldo Zuluaga le fue endilgada una manera de ser que no se aviene a la realidad de su comportamiento social. De este modo, las calificaciones injustas a que lo sometió el sacerdote Juan Carlos Jaramillo vulneraron sus derechos fundamentales, en razón de la utilización de adjetivos que, dado su significado equívoco y la multiplicidad de conductas que pueden llegar a sugerir, podrían conducir a imputar al actor ciertos comportamientos -incluso punibles- en los cuales éste no ha incurrido.

La circunstancia de violencia política e intolerancia religiosa que ha sido anotada (ver supra F.J. 19) y la gravedad de las imputaciones realizadas en contra del actor, no permiten descartar que estas se conviertan - descartando desde luego en absoluto que este haya sido el objetivo del discurso religioso - en un detonante de las amenazas que ha venido sufriendo en contra de su vida y su integridad personal. Como lo afirma alguno de los declarantes citados por el juez de instancia (folio 21), después de las imputaciones realizadas contra el actor, "aquí la gente con sus creencias lo pueden linchar muy fácil" (fol. 21).

Resta identificar si el tercer tipo de afirmaciones realizadas por el cura párroco demandado, afectan o lesionan los derechos fundamentales del actor.

21. Según se desprende de las múltiples declaraciones recaudadas por el juez de tutela de primera instancia, el padre Juan Carlos Jaramillo, en sus intervenciones públicas frente a distintos integrantes de la comunidad del municipio de El Santuario, afirmó "que habían niños en el colegio que se estaban enloqueciendo por culpa de un profesor de pacotilla" (fol. 7); "que habían unos niños que estaban enfermos psicológicamente" (fol. 8); "que en el Cooperativo habían muchachos desesperados" (fol. 14); "que habían alumnas que estaban mal psicológicamente hasta el punto que hubo una alumna que se retiró por esta causa" (fol. 18); que habían alcanzado "a captar [en la conferencia] que habían jóvenes que estaban alterados psicológicamente" (fol. 18); "que se estaba enfermando la gente" (fol. 20); que el demandado "comenzó a proferir ofensas contra un profesor de pacotilla que estaba enfermando los niños" (fol. 20); "que habían niñas traumatizadas" (fol. 33); "que inclusive había una niña que tuvo que ir donde el psiquiatra de los puros nervios que tenía y que eso lo estaba haciendo un profesor del Cooperativo" (fol. 33); que "le habían manifestado que yo estaba loca" (fol. 37).

Las afirmaciones antes anotadas, pese a haber sido efectuadas por un ministro de la Iglesia Católica, no pueden ser consideradas como una forma de discurso religioso, como quiera que no constituyen la calificación de una serie de hechos conforme a los postulados de una cierta dogmática sagrada. Por el contrario, ellas constituyen tan sólo la descripción de eventos que, se supone, ocurrieron en la realidad. En esta medida, como antes se vio, su validez constitucional depende de que tal descripción refleje la realidad tal como ella sucedió. Lo anterior, aplicado al caso bajo estudio, implica que pueda demostrarse, siquiera sumariamente, que en el municipio de El Santuario, el actor causó en algunos jóvenes las patologías psíquicas a las que se refirió el padre Jaramillo. Sin embargo, nada en el expediente permite aseverar que tales hechos hayan ocurrido. Por el contrario, como se verá adelante, los testimonios practicados por el juez de instancia permiten pensar que no ha sucedido un sólo caso de afección psicológica por causa del actor.

Al parecer, los hechos que pudieron haber suscitado estos comentarios por parte del sacerdote demandado consistieron en ciertos brotes de nerviosismo entre los estudiantes luego de que algunos alumnos de octavo grado del Colegio Cooperativo se dedicaran a realizar un juego que consistía en "invocar espíritus" por medio de un cuaderno, un lápiz y unas tijeras, conducta por la cual fueron reprendidos por las autoridades escolares. Así mismo, el padre Jaramillo parece haber interpretado la preocupación de la madre de la estudiante Doris Adiela Atehortúa Soto por "los cambios súbitos de comportamiento espiritual y religioso" (fol. 25) de su hija, como una forma específica de patología. En ambos casos, la realidad de los hechos no se compadece con la calificación que de éstos llevó a cabo el religioso demandado y que transmitió a la comunidad de El Santuario. Ciertamente, entre el nerviosismo natural que pudo haber surgido entre el alumnado del Colegio Cooperativo, en razón de los juegos antes anotados, y la existencia de casos de traumatismos y enfermedades psicológicos, existe un largo camino que, en cualquier caso, no resulta probado en el expediente. Por el contrario, varios de los docentes declarantes fueron explícitos al afirmar que nunca habían percibido comportamientos anormales entre los estudiantes del Colegio Cooperativo. Por su parte, la propia Doris Adiela Atehortúa Soto, en su declaración ante la juez de tutela de primera instancia, aclaró que "yo fui y hablé con el padre y me dijo que yo estaba en una escuela gnóstica, que lo que estábamos haciendo era cometiendo el pecado, no me acuerdo bien el pecado, como sacrilegio y que sinceramente a él le daba miedo leer lo que había en el papel. De todas maneras yo me asusté porque yo no creí que eso fuera así, pero no me enfermé" (fol. 36). Nuevamente, no existe elemento alguno en el acervo probatorio que permita deducir en forma razonable que Doris Adiela Atehortúa Soto se haya "enloquecido" o haya "tenido que ir donde el psiquiatra" como efecto de su asistencia a las reuniones en casa del actor.

Se concluye, entonces, que al profesor José Rubén Giraldo Zuluaga le fue socialmente imputada, en forma injusta, la responsabilidad de haber causado traumatismos y enfermedades mentales a estudiantes del municipio de El Santuario. Dado que se trata de una falsa adscripción de responsabilidad, puede afirmarse que los derechos fundamentales del docente antes mencionado resultaron comprometidos por las afirmaciones del padre Juan Carlos Jaramillo. En efecto, en la medida en que la conducta consistente en causar deliberadamente a otro, en ejercicio de una posición dominante - como la que ostenta el profesor respecto de los alumnos - una patología, se aparta de las reglas de convivencia aceptadas por la sociedad e,

incluso, puede llegar a tipificar un delito o una falta disciplinaria en su calidad de docente, debe afirmarse que la falsa imputación afecta la reputación de la persona involucrada y, en las condiciones de violencia del Santuario, puede originar amenazas a la vida y a la integridad personal del actor, como, en efecto, ha venido ocurriendo.

Por estos motivos, la Corte revocará la providencia sometida a su revisión y ordenará al demandado que, en los términos de esta sentencia, proceda a rectificar públicamente sus comentarios.

M

MATRIMONIO CANÓNICO

Corte Constitucional. Magistrada Ponente: Dra. Clara Inés Vargas Hernández. Senencia C-074 de 3 de febrero de 2004. Expediente. D4657.

SÍNTESIS: No se desconocen las competencias de las autoridades eclesiásticas al otorgar a los jueces civiles la facultad de ordenar la cesasión de los efectos civiles de todo matrimonio por divorcio con arreglo a la ley civi. Pues con ello no se disuelve el vínculo civil sacramental del matrimonio católico. Evaluación de las disposiciones constitucionales sobre la Ley 25 de 1992.

CONSIDERACIONES

1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para conocer y decidir sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, de conformidad con el numeral 5º del artículo 241 de la Constitución Política, por estar dirigida contra una disposición que forma parte de una ley de la República.

2. El cargo de inconstitucionalidad planteado en la demanda.

El ciudadano Carlos Felipe Castrillón Muñoz demanda en acción pública de inconstitucionalidad la totalidad del artículo 14 transitorio de la Ley 25 de 1992 "Por la cual se desarrollan los incisos 9, 10, 11, 12 y 13 del artículo 42 de la Constitución Política", por considerar que la mencionada disposición legal vulnera los artículos 4, 9, 29, 42 incisos 6, 9, 11 y 12, y 224 de la Carta Política.

A juicio del Ministerio Público, la Corte debería declararse inhibida para proferir un fallo de fondo por cuanto la demanda no cumple con los requisitos de procedibilidad contemplados en el artículo 2 del Decreto 2067 de 1991, en cuanto a que el ciudadano no planteó realmente un verdadero cargo de constitucionalidad.

Al respecto, estima la Sala que un examen minucioso de los diversos escritos presentados por el demandante, evidencia que existe un cargo de inconstitucionalidad contra el artículo 14 transitorio de la Ley 25 de 1992, por cuanto éste al haberle reconocido todo el valor que la ley procesal le señala a las sentencias de divorcio de matrimonio católico proferidas por los jueces de familia entre el 6 de julio de 1991 y el 17 de Diciembre de 1992, vulneró el artículo 29 constitucional, ya que estas autoridades judiciales carecían entonces de competencia para conocer de dichos procesos, puesto que, en virtud de la ley aprobatoria del Concordato suscrito entre el Estado colombiano y la Santa Sede, aquélla estaba en cabeza de los tribunales eclesiásticos. En efecto, a pesar de que el demandante cita también como vulnerados, entre otros, los artículos 4, 9, 42 constitucionales, la Corte considera que, de conformidad con su jurisprudencia en materia de requisitos mínimos para proferir un fallo de fondo en sede de acción pública de inconstitucionalidad, sólo se estructuró con la suficiente claridad y precisión un verdadero cargo de inconstitucionalidad por violación al artículo 29 superior.

Con el propósito de examinar la procedencia del cargo de inconstitucionalidad planteado, la Corte seguirá la siguiente metodología:

1. Establecerá si procede hacer un pronunciamiento de fondo dado que se trata de una disposición legal transitoria.

2. Determinará si el Concordato suscrito en 1973 entre la República de Colombia y la Santa Sede hace parte de los tratados internacionales que sirven como parámetro para juzgar la constitucionalidad de una ley, es decir, si integra o no el bloque de constitucionalidad.

3. Examinará si el legislador violó el derecho al debido proceso.

2.1. Competencia de la Corte para proferir un fallo de fondo en relación con una disposición legal transitoria

Algunos intervinientes sostienen que por tratarse de una norma transitoria el artículo acusado ya no produce efectos jurídicos y por ende no es procedente un análisis de fondo en el presente caso. Así, por ejemplo el ciudadano Juan Manuel Charry, quien actúa en representación de la Universidad del Rosario, advierte la posibilidad de un fallo inhibitorio pues se trata de una norma de carácter transitorio que ya cumplió su objeto "y en tal virtud puede afirmarse no se encuentra vigente en nuestro ordenamiento".

Sin embargo, la Vista Fiscal afirma que si bien es cierto que la disposición acusada es una norma de carácter transitorio, a la fecha se encuentra produciendo efectos jurídicos, "por cuanto a su amparo se decidieron algunos procesos a través de los cuales se consolidaron situaciones que habían surgido antes de la expedición de la Ley 25 de 1992 ´Por la cual se desarrollan los incisos 9, 10, 11, 12 y 13 del artículo 42 de la Constitución Política´, pero sólo respecto a los matrimonios católicos y que aún subsisten en el tiempo."

En virtud de la anterior discusión, lo primero que la Sala debe determinar es la procedencia del control de constitucionalidad de la disposición demandada, teniendo en cuenta su carácter transitorio.

La Corte considera que una norma legal transitoria es aquella expedida para un fin específico y concreto o por un período de tiempo determinado. Usualmente tiene como objetivo evitar que durante el tránsito de una normatividad constitucional o legal a otra se presenten vacíos, inseguridad jurídica o traumatismos respecto del asunto nuevamente regulado.

Teniendo en cuenta el carácter temporal de la respectiva norma, sus efectos en principio, están llamados a extinguirse una vez el cometido propuesto por el constituyente o el legislador haya sido alcanzado. Sin embargo, el hecho que una norma legal sea de carácter transitorio, no quiere decir que la misma carezca de validez jurídica y que no pueda ser sometida al control de constitucionalidad. De hecho, un examen de la jurisprudencia de la Corte evidencia que el carácter transitorio que tenga una norma no constituye obstáculo alguno para que esta Corporación profiera un fallo de fondo, pues éste es procedente siempre y cuando la norma continúe produciendo efectos, como en el caso que nos ocupa, pues siguen produciendo efectos las sentencias a las que se refiere el artículo transitorio en estudio.

Por lo tanto, la Sala advierte que el carácter transitorio que presenta el artículo 14 de la Ley 25 de 1992 de manera alguna constituye un obstáculo para que la Corte pueda hacer un pronunciamiento de fondo sobre el mismo.

2.2.- Exequibilidad del artículo 14 transitorio de la Ley 25 de 1992.

Considera el ciudadano demandante que le estaba vedado al legislador convalidar un grupo de sentencias de divorcio de matrimonios católicos proferidas por los jueces civiles entre el 6 de julio de 1991 y el 17 de Diciembre de 1992, quienes recurriendo a una interpretación analógica de la Ley 1 de 1976 decretaron tales divorcios, por cuanto en virtud del Concordato de 1973 suscrito entre el Estado colombiano y la Santa Sede la competencia para disolver el vínculo matrimonial católico estaba en cabeza de las

autoridades eclesiásticas y no de las civiles. De tal suerte que el ciudadano pretende que la Corte efectúe el control constitucional confrontando el artículo 14 transitorio de la Ley 25 de 1992 con el artículo VIII de Concordato, disposición que se encontraba produciendo plenos efectos al momento de adoptarse los mencionados fallos en materia civil, y a cuyo tenor:

"Las causas relativas a la nulidad o la disolución del vínculo de los matrimonios canónicos, incluidas las que se refieren a la dispensa del matrimonio rato y no consumado, son de competencia exclusiva de los tribunales eclesiásticos y congregaciones de la Sede Apostólica.

Las decisiones y sentencias de estas, cuando sean firmes y ejecutivas, conforme al derecho canónico, serán transmitidas al tribunal superior del distrito judicial territorialmente competente, el cual decretará su ejecución en cuanto a efectos civiles y ordenará su inscripción en el registro civil.

Cabe recordar, que el control de constitucionalidad debe realizarse mediante la confrontación directa de las normas jurídicas con el texto de la Constitución, la cual a su vez le dio fuerza jurídica interna clara a los instrumentos internacionales de derechos humanos. En efecto, de conformidad con la jurisprudencia sentada por esta Corporación604, para que un tratado internacional sea considerado parámetro para juzgar la constitucionalidad de una ley, es preciso que aquél se refiera a aquellos derechos humanos que no admiten ser limitados bajo estados de excepción, entre otros, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o los diversos instrumentos internacionales sobre Derecho Internacional Humanitario.

El Concordato versa, en esencia, sobre las relaciones entre la Iglesia Católica y el Estado colombiano en materias tales como el reconocimiento de la personería jurídica de este culto, el régimen impositivo de sus bienes, así como el derecho a nombrar arzobispos y obispos, garantizando el goce de los derechos religiosos a quienes pertenezcan a ella, como se reconoce también en dicho texto respecto de las demás confesiones.

Según el tratado, la iglesia conservará su plena libertad e independencia de la potestad civil y por consiguiente podrá ejercer libremente toda su autoridad espiritual y su jurisdicción eclesiástica, conformándose en su gobierno y administración por sus propias leyes, lo que equivale a decir que el Estado colombiano reconoce a la Iglesia Católica su órbita eclesiástica, diferente a la civil y política que es propia del Estado605

Este sui generis tratado, con operatividad y vigencia práctica dentro del territorio colombiano, surtió el correspondiente control de constitucionalidad pero sólo respecto de aquellos aspectos de su regulación relacionados con los derechos humanos de las personas residentes en Colombia, a fin de salvaguardarlos a la luz del ius cogens del derecho internacional.606

Por ello, ciertas disposiciones que afectaban directamente el disfrute de algunos derechos fundamentales de los particulares, en especial, los referentes a su estado civil, la libertad de cultos, de conciencia, así como los derechos de las minorías étnicas, fueron declaradas inexequibles por la Corte en sentencia C-027 de 1993, con ponencia del Magistrado Simón Rodríguez Rodríguez. En palabras de la Corte:

"Valga citar por vía de ejemplo las normas imperativas de Derecho Internacional de los Derechos Humanos que son desconocidas por el Convenio bilateral entre el Estado Colombiano y la Santa Sede, y que a luz de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, se encuentra viciado de nulidad: el principio de igualdad consagrado en los artículos 1o. y 7o. de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 1o. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 2o. del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales;

604 Ver al respecto, entre otras, las sentencias C-225 de 1995, C-578 de 1995, C-327 de 1997, C-191 de 1998 y C-200 de 2002.
605 Sentencia C-027 de 1993.
606 Sentencia C-027 de 1993

la libertad de conciencia, de religión y de cultos regulada en los artículos 18 de la Declaración Universal y 12 de la Convención Americana, y 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; libertad de contraer matrimonio y disolución del vínculo, reconocidos en los artículos 16 de la Declaración Universal,17-2-4 de la Convención Americana, y 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles; derecho a la educación, libertad de enseñanza y autonomía universitaria de los artículos 26 de la Declaración Universal, 13 del Pacto de Derechos Económicos". (Subrayado fuera de texto).

La inexequibilidad de esta disposición del Concordato, hace imposible para la Corte ahora, como lo pretende el demandante, pronunciarse sobre la conformidad o no del artículo 14 transitorio de la Ley 25 de 1992 con las expresiones "...o la disolución del vínculo...incluidas las que se refieren a la dispensa del matrimonio rato y no consumado", contenidas en el artículo VIII del Concordato, por la sencilla razón que éstas últimas fueron declaradas inexequibles en sentencia C-027 de 1993.

En suma, el ámbito del control de constitucionalidad en este caso se debe restringir a confrontar la norma legal demandada con el articulado de la Constitución de 1991.

De la lectura de los diversos escritos presentados por el demandante se infiere que el ciudadano considera que el artículo legal demandado cumplió la labor de "convalidar" un conjunto de sentencias de divorcio proferidas por los jueces civiles entre el 6 de julio de 1991 y el 17 de Diciembre de 1992, **violatorias del debido proceso** ya que estas autoridades judiciales carecían en aquella época de competencia para disolver el vínculo sacramental del matrimonio católico, competencia que estaba asignada con exclusividad a las autoridades eclesiásticas. No comparte la Sala estas afirmaciones por la razones que pasan a explicarse.

2.3. Finalidades y contexto histórico en el cual fue adoptada la norma legal demandada.

Una correcta interpretación del artículo 14 transitorio de la Ley 25 de 1992, así como una acertada comprensión de los motivos y necesidades que llevaron al Congreso de la República a expedir tal norma, debe tomar en consideración los intensos debates académicos, así como las diversas posiciones teóricas encontradas que derivaron en fallos judiciales completamente disímiles acerca de las características del nuevo régimen matrimonial instaurado por la Constitución de 1991, y en concreto, en lo que se refiere a la cesación de los efectos civiles de toda clase de matrimonio. En otros términos, si se hiciese abstracción de estas intensas polémicas dogmáticas que se presentaron en el seno de la Asamblea Nacional Constituyente, se llegaría a la conclusión de que la norma demandada carecería de sentido o incluso establecerse que la norma es inocua en el ordenamiento jurídico ya que las sentencias proferidas por los jueces civiles tienen per se los efectos que tradicionalmente la ley procesal les acuerda, sin que sea necesario que el legislador expresamente lo señale mediante una ley posterior, como ocurrió en el presente caso.

El origen de esta problemática se remonta a los debates que tuvieron lugar en la Asamblea Nacional Constituyente sobre el régimen matrimonial.

En efecto, del examen de los antecedentes del actual artículo 42 Constitucional se vislumbra, como una constante, que los delegados tenían claro que los efectos de todo matrimonio debían cesar de conformidad con la ley civil, y que esto no implicaría desconocer la competencia de los tribunales eclesiásticos, puesto que el vínculo matrimonial sólo puede ser disuelto por la autoridad religiosa respectiva. En tal sentido, en el Acta de la sesión del 15 de mayo de 1991 de la Comisión Quinta, quedaron consignadas las siguientes consideraciones:

"...aquí lo que se ha planteado es que el Estado rescate para sí su soberanía respecto del estado civil de las personas, cosa que hoy no tiene, una alternativa es evidentemente darle a los matrimonios efectos civiles

pero entonces habría que agregar que el Estado puede mediante ley establecer un procedimiento destinado a anular el efecto civil de esos matrimonios..."607

"... **evidentemente uno no puede disolver el matrimonio católico porque es un problema religioso que se rige por sus propias normas,** aquí lo que estamos es en lo de la ley fortuna (sic), es decir diciendo que los efectos civiles del matrimonio, de cualquier matrimonio religioso puede ser anulado con arreglo a la ley civil..."608

"... todo matrimonio exclusivamente en lo que se refiere a sus efectos civiles, puede ser disuelto por divorcio pero la verdad es que se disuelve el vínculo frente a la ley civil ese es el sentido práctico, eso es lo que se quiere, pues hay que decirlo categóricamente si no se quiere disolver el vínculo sino disolver solamente algunos efectos jurídicos y no el vínculo".609 (negrilla fuera de texto).

Durante la Sesión Plenaria del 10 de junio de 1991, a su vez, se hicieron las siguientes precisiones sobre la cesación de efectos civiles de todo matrimonio en Colombia:

"...por consiguiente se estaría abriendo la posibilidad de decretar válidamente el divorcio de todo tipo de matrimonio incluido el católico, que podría seguir siendo indisoluble ante los ojos de la iglesia; no se trata como equivocadamente han pretendido hacerle creer al pueblo colombiano, que estemos estableciendo el matrimonio civil obligatorio en Colombia, craso (sic) de error en el que no incurrimos ni la subcomisión, ni en la comisión, ni en el proyecto gubernamental. Pretendemos, simplemente, decir que el estado colombiano debe ser regido, regulado por las normas civiles colombianas y por eso estamos diciendo, en nuestra ponencia y en esta presentación, ante ustedes señores Constituyentes que el Gobierno Nacional, **si ustedes lo aprueban debe, en consecuencia, proceder a adelantar las conversaciones conducentes a la reforma del Concordato, vigente con el Estado del Vaticano, para que las nuevas normas, civiles, externas e interna, permitan a la cantidad de colombianos que hoy se encuentran en dificultades, legalizar su situación ..."610**

"aquí se establece un régimen de convivencia entre el régimen puramente civil del matrimonio y los matrimonios religiosos, a los que la ley civil interviene obviamente en la regulación total del matrimonio civil, en su disolución, en las formas, en los requisitos y también intervienen en la suspensión o en la cesación de los efectos civiles de todos los matrimonio, incluyendo los matrimonios religiosos. Entonces lógicamente habría que precisar el alcance de lo que hace la ley civil, para que sea compatible con este doble régimen que prácticamente es el que se mantiene".611 (negrilla fuera de texto).

Así mismo vale la pena recordar que incluso a lo largo de estos debates, los Constituyentes se preocuparon por la aplicación inmediata de las disposiciones contenidas en el artículo 42 de la Constitución, en especial, en lo que tiene que ver con la cesación de efectos civiles de todo matrimonio. Así, algunos propusieron un **artículo transitorio** el cual denominaron "artículo de aplicación" con el fin de aclarar qué aspectos abarcaba la remisión a la ley civil que consagraría el artículo 42, en todo lo relacionado con los matrimonios tanto civiles como religiosos. El citado artículo, que finalmente no fue aprobado pero que aporta muchas luces sobre la interpretación que luego de expedida la Constitución realizaron numerosos jueces civiles y Tribunales Superiores de Distrito Judicial sobre el undécimo inciso del artículo 42 constitucional en el sentido de ser una norma de aplicación inmediata, establecía lo siguiente:

"Las disposiciones contenidas en el Código Civil, ley 1ª de 1976, Código de Procedimiento Civil, decretos 2688 de 1988, 2272 de 1989, 1900 de 1989, y demás normas que los adicionen y reformen, relativas a los efectos civiles del matrimonio, la separación de cuerpos y al divorcio del matrimonio civil

607 Asamblea Nacional Constituyente, acta de la Sesión en Comisión 5a (mayo 15)
608 *Idem*
609 *Idem.*
610Asamblea Nacional Constituyente, acta de la Sesión plenaria (junio 10)
611 *Idem.*

se aplicarán tanto a los matrimonios ya contraídos, como a los que se celebren en los sucesivo cualquiera que haya sido o llegare a ser la forma de su celebración."612

Los fines perseguidos por los Constituyentes con la inclusión de este artículo, quedaron plasmados en las Actas de la Comisión V en los siguientes términos:

(...) En vista de que se acaba de aprobar el divorcio, vamos a leer el transitorio. Se puede presentar señores un **vacío jurídico** tan pronto sea reformado..."613

"Este es un caso curioso de la legislación en donde proponemos otros este artículo de aplicación para que esté sea aprobado por la Asamblea Nacional Constituyente y haga parte de la Constitución, con el ánimo de ser utilizado en el momento en que se presente una modificación concordataria que nos conduzca a un cambio de régimen y no tengamos necesidad de que se produzca entonces un limbo jurídico...".614

"Cuando decimos que las disposiciones contenidas en el **código civil** y las enumeramos son las que se relacionan con la legislación del matrimonio civil en la fecha y decimos que si la ley civil regulará el estado civil de las personas y las formas del matrimonio debe ser la misma legislación civil quien tenga la determinación sobre las normas aplicables por **analogía** son las que rigen para el **matrimonio civil**, en consecuencia pedimos su aprobación para tenerlas a disposición del Estado en el momento en que sea codificado, reformado el concordato vigente...".615 (negrilla fuera de texto).

Así las cosas, del examen de los debates que precedieron la expedición del undécimo inciso del artículo 42 constitucional se puede deducir que (i) jamás se tuvo la intención de que una autoridad civil pudiese disolver el vínculo sacramental en los matrimonios católicos; (ii) sin embargo, en algún momento se llegó a pensar que era necesario renegociar el Concordato; (iii) se planteo que, para evitar vacíos jurídicos, por vía analógica se aplicasen las normas sustantivas y procesales sobre divorcio de matrimonio civil.

Cabe recordar, que la Corte Constitucional al efectuar el control respectivo a la ley aprobatoria del Concordato y en efecto al mismo tratado, consideró que el pluralismo político y religioso instaurado en la Carta de 1991 permite la coexistencia de ordenamientos, entre ellos, unos religiosos, de las distintas confesiones, incluida la Católica, y otros políticos (del Estado), y que tan ello es así, que la propia Carta asigna efectos civiles a los matrimonios de las distintas confesiones religiosas, lo mismo que a sus sentencias de nulidad. Igualmente consideró que la libertad de asociación hace posible que en la sociedad civil colombiana los fieles de una religión se agrupen en torno de ésta, a través de organizaciones representativas de ellas, las cuales ya para ejercer su magisterio moral adoptarán sus propias reglas, diferentes a las de la potestad civil616.

Con la Constitución de 1991 quedó claro de modo significativo además, la independencia existente entre la jurisdicción civil y la jurisdicción eclesiástica. Es decir, que respecto del matrimonio Católico uno es el vínculo que surge del mismo y otro los efectos civiles que genera. Respecto del vínculo, precisamente por la independencia de las jurisdicciones, más no de la plena autonomía eclesiástica, no le es dable al Estado entrar a regularlos cuando se trate de matrimonios religiosos, pero sí le es permitido en lo que hace a los efectos civiles del mismo. Por lo tanto, los efectos civiles del matrimonio pueden cesar por el divorcio con arreglo a la ley civil, lo cual no desconoce la validez del matrimonio católico, ni le impide a los creyentes contraer nupcias siguiendo los lineamientos que para el caso prevean las normas que las regulan.

612 Asamblea Nacional Constituyente, Gaceta No. 85 de mayo de 1991, pg. 9
613 Asamblea Nacional Constituyente, Acta de la Sesión Comisión 5 mayo 15.
614 Asamblea Nacional Constituyente, Acta de la Sesión Plenaria Junio 14.
615 *Idem.*
616 Sentencia C-027 de 1993

Con todo, una vez expedida la Constitución de 1991 se presentaron en el país diversas tesis sobre la interpretación del undécimo numeral del artículo 42 de la Constitución.

La primera tesis, que podríamos llamar de la **incompetencia absoluta**, sostenía que mientras no se produjera la reforma del Concordato, no era viable tramitar ningún divorcio de matrimonio católico en Colombia. Este planteamiento, que fue acogido en su momento por una de las salas de familia del Tribunal Superior de Bogotá mediante auto de 7 de noviembre de 1991, se apoya en que por ser el Concordato un tratado internacional, no podían las autoridades civiles desconocer lo acordado, y en concreto, su artículo VIII a cuyo tenor "las causas relativas a la nulidad o la disolución del vínculo de los matrimonios católicos son de competencia de la Sede Apostólica".

La segunda tesis, conocida como **intermedia**, se apoyaba en que no existía contradicción entre la Constitución y el Concordato. Sin embargo, para poder tramitar una demanda de divorcio de matrimonio católico, era preciso expedir una ley especial que regulase la cesación de efectos civiles para esta variedad de matrimonios. Estos planteamientos fueron acogidos por la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 12 de septiembre de 1991 cuando sostuvo que la competencia para conocer de tales asuntos estaba en cabeza de los jueces del Estado pero que, en su momento, debería ser regulado por el legislador617.
La tercera tesis, que tuvo gran acogida en buena parte de los jueces y tribunales superiores en Colombia, sostuvo de manera categórica que la Constitución era de **aplicación directa e inmediata**, que el divorcio de matrimonio católico era una realidad normativa, y que por analogía se podían aplicar las causales del matrimonio civil, contenidas en la Ley 1 de 1976, es decir, que cuando la Constitución alude en el numeral 11 del 42 a la "ley civil" se refería a la normatividad anteriormente señalada. Incluso, algunos sostuvieron que ni siquiera era necesario expedir una ley especial, que finalmente sí fue adoptada (Ley 25 de 1992), dado que se contaba con las herramientas sustanciales y procesales para adelantar procesos judiciales de cesación de efectos civiles de matrimonios católicos. Con fundamento en esta tesis se adoptaron varias sentencias de cesación de efectos civiles de matrimonios católicos entre el 6 de julio de 1991 y la entrada en vigor de la Ley 25 de 1992, a las que alude precisamente el artículo 14 transitorio de la misma.

Estas tesis, y en especial dos de ellas, se dieron cita en el debate democrático que antecedió la expedición de la Ley 25 de 1992, discusiones que, como se verá más adelante, aportan muchas luces sobre las razones de seguridad jurídica que llevaron al Congreso de la República a expedir la norma demandada.

Así pues, en el texto de la Ponencia para Primer Debate del "Proyecto de ley número 58 de 1992 Cámara", se da cuenta de la polémica jurídica que se presentó en el país acerca de la aplicación directa o no del inciso undécimo del artículo 42 constitucional, a cuyo tenor "Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil". En tal sentido, el ponente comienza por referir los argumentos de quienes sostenían (i) la inaplicación directa de la Constitución; (ii) la necesidad de

617 José Alejandro Bonivento Fernández, *El matrimonio en la Constitución*, en "Estudios sobre derecho de familia", Bogotá, Edit. Universidad Nacional de Colombia, 1994, p. 21. Al respecto, la CSJ, en auto del 29 de enero de 1992, sin publicar, consideró que las normas contenidas en la Ley 1 de 1976, así como las procedimentales consagradas en los Decretos 2272 y 2282 de 1989 "...aún bajo la vigencia de la Constitución de 1991, son las básicas para regular con sentido restrictivo y mientras no sean modificadas, entre otras cosas, la naturaleza del matrimonio objeto del divorcio civil, las causas, la acción, la jurisdicción, la competencia, los procedimientos, los recursos etc., en materia de divorcio de matrimonios, no aplicables por lo tanto a los matrimonios católicos mientras el legislador no desarrolle la norma programática constitucional contenida en el artículo 42 de la Constitución Nacional, pues conforme a los antecedentes jurídicos y al exacto alcance de su contenido, la calidad normativa de este programa institucional (recogido en la Carta Política) **no le atribuye la aptitud para operar por sí solo, de manera inmediata, sino por el contrario, mediante su desarrollo legislativo..."** (negrilla fuera de texto). Posteriormente, en sentencia del 24 de Septiembre de 1992, con ponencia del Magistrado Carlos Esteban Jaramillo Schloss, la CSJ sostuvo lo siguiente"Como es bien sabido, el artículo 42 de la Constitución Nacional, en sus incisos 9 a 12 sientan los fundamentos de un nuevo sistema matrimonial pluralista y por tanto imposible de igualar a la ligera con el sentido dualista a elección de los contrayentes que ha venido imperando en el país bajo la égida del Concordato de 1973 y la Ley 1 de 1976, y es justamente en vista de esa radical disparidad que no puede predicarse de aquellas normas constitucionales, y en particular de la que expresa que "*...los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil...",* que sean de aplicación inmediata, como acontece con el común de las leyes de su género siempre y cuando haya materia suficientemente desarrollada por el propio constituyente, y de ahí que tampoco sea de recibo sostener que por virtud de los preceptos superiores en cuestión, se modificaron en forma implícita todos los textos legales sustanciales y procesales de conformidad con los cuales puede solicitarse y llevarse a la práctica el divorcio "*quo ad vinculum*" en matrimonios civiles, desplegándose los alcances de tales textos, por consiguiente, frente a toda clase de matrimonios religiosos, inclusive el celebrado según el rito canónico y regido de suyo, en sus elementos constitutivos por la ley de la Iglesia. Para llegar hasta este extremo, ninguna duda cabe, **los innovadores mandatos constitucionales requieren por lo menos de un cuidadoso desarrollo en la legislación civil..."** (negrilla fuera de texto).

reformar previamente el Concordato para expedir una ley en materia de cesación de efectos civiles del matrimonio católico y (iii) la incompetencia de los jueces civiles para tramitar demandas de divorcio de matrimonio católico:

"**Vigencia del Concordato.**

"En el debate jurídico algunos miembros de la jerarquía eclesiástica y destacados juristas han planteado **la tesis de la ilegitimidad de cualquier aplicación o desarrollo del artículo 42 sin una previa revisión y modificación de las cláusulas concordatarias pertinentes.**

Se ha dicho que mientras el Concordato mantenga la jurisdicción de las autoridades eclesiásticas para conocer de las causas sobre disolución del vínculo matrimonial católico, no puede el juez de familia decretar el divorcio sobre tales matrimonios, dada la naturaleza indisoluble que cobija al vínculo.

Conforme a dicha prevalencia del Derecho Internacional, los artículos 4° y 6° del Proyecto de Ley número 58 de 1992, pugnarían con las disposiciones VII y VIII el Concordato de 1973, el cual se halla sometido a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. (negrilla fuera de texto).

A continuación, el ponente desarrolló in extenso los argumentos de quienes abogaban por una aplicación directa de la Constitución de 1991, tesis que incluso los llevaba a sostener la innecesaria adopción de la Ley 25 de 1992:

"Frente a estos planteamientos se ha respondido con la tesis de la supremacía absoluta de la Carta Constitucional sobre cualquier norma jurídica, nacional o internacional, incompatible con ella. Más aún, algunos constitucionalistas al defender la doctrina de la **aplicación directa de la Norma Fundamental**, **consideran innecesaria la expedición de una nueva ley de divorcio**, por cuanto bastaría extender la ley civil hoy existente a los matrimonios religiosos.

Acogiendo esta teoría, algunos jueces de familia han proferido sentencias de divorcio sobre matrimonio católico, confirmadas por las salas de familia de los respectivos Tribunales de Distrito Judicial, las cuales no han sido oficialmente cuestionadas por la Honorable Corte Suprema de Justicia, ni podrían serlo en virtud de la naturaleza verbal del proceso de divorcio según el artículo 366 del Estatuto Procesal Civil Colombiano que no admite contra ellas el recurso extraordinario de casación.

Sostener en forma radical una teoría monista con predominio del derecho internacional no tendría un asidero sólido en nuestra canónica constitucional, ni en la más reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, como tampoco ha sido una doctrina de unánime aceptación entre los más autorizados tratadistas de nuestros días"

(...)

En el caso que nos ocupa es bastante cuestionable la afirmación de que nuestra Carta profesa la doctrina del predominio monista del orden internacional sobre la propia Norma Fundamental. En efecto, el contenido de su artículo 4° al declararla "Norma de Normas", le otorga un estatus privilegiado a la Constitución, singularidad que no se le reconoce a ninguna otra. **El mismo artículo 4° traza el angular principio de la aplicación preferente de la Constitución sobre cualquier otro precepto jurídico, sin distinguir si se trata de una norma externa o interna**"618.

(...)

Cesación de efectos civiles.

618 Gaceta del Congreso núm. 72 del 22 de Septiembre de 1992, Ponencia para Primer Debate del "Proyecto de ley número 58 de 1992 Cámara", pp. 2 y 3.

El inciso 11 del artículo 42 de la Constitución al disponer que "Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil", establece la figura jurídica novísima de la cesación de los efectos civiles de los matrimonios religiosos, como efecto de la decretación de un **divorcio** que pudiéramos denominar **impropio**; el cual no se identifica con la definición tradicional de divorcio como disolución del vínculo matrimonial.

(...)

En síntesis, la disolución del vínculo religioso no va a ser materia de regulación por parte del Congreso, en atención al pluralismo religioso, a la libertad de todas las confesiones religiosas e iglesias y a la fuerza vinculante del Concordato con la Santa Sede. (negrillas fuera de texto).

De la simple lectura de estos antecedentes legislativos, se vislumbra que (i) el Congreso de la República era conciente de la enorme polémica e inseguridad jurídica que existían en el país, en especial en los estrados judiciales, acerca de la aplicación directa o no del undécimo numeral del artículo 42 constitucional; (ii) el Congreso de la República se inclinaba por la tesis según la cual era necesario, de manera urgente, adoptar una ley que reglamentase el inciso undécimo del artículo 42 constitucional y que dicha normatividad no contrariaba el Concordato por cuanto no se disolvía el vínculo sacramental y (iii) permanecía, sin embargo, cierta discusión acerca de la validez de las sentencias de cesación de efectos civiles de matrimonios católicos que entre el 6 de julio de 1991 y la entrada en vigor de la Ley 25 de 1992 habían proferido distintos jueces civiles y Tribunales Superiores de Distrito Judicial.

Unos planteamientos muy similares fueron expuestos por el Ministro del Interior, Doctor Humberto de la Calle Lombana, durante la discusión para primer debate de los Proyectos de ley números 11 y 12 Senado de 1992 "Por el cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Nacional" y "Por medio de la cual se reglamenta el artículo 42 de la Constitución Política de Colombia en lo referente a los efectos civiles y su cesación en los matrimonios religiosos",

"...en verdad desde el propio proyecto de acto de reforma constitucional presentado por el Gobierno a la Asamblea Nacional Constituyente se fijó allí una posición que favorece la posibilidad de anular o dar por terminados, totalmente los efectos civiles de todo tipo de matrimonio, sin que la consideración de creencias religiosas en esta materia, pueda impedir la acción del Estado, repito para declarar por la vía jurisdiccional la terminación total de los efectos civiles del matrimonio.

A esta convicción se llega desde el punto de vista constitucional de dos maneras, en primer término porque el propio artículo 42 de la Constitución prevé la figura de la terminación de los efectos civiles de cada matrimonio, por razón de las decisiones judiciales en materia de divorcio, y en segundo lugar por aplicación del principio de igualdad, consagrado también en la Constitución, según el cual, las creencias religiosas particulares no dan pie o impiden constitucionalmente, en que el tratamiento de los efectos civiles del matrimonio tenga una regulación diferente, dependiendo de las creencias o de la profesión religiosa de los contrayentes.

Ese es entonces el tema constitucional, creemos que el artículo 42 deber ser desarrollado y es tanto más urgente esa necesidad de desarrollo cuando distintos tribunales en el país, han optado por soluciones diferentes, por una parte he sabido que tribunales como el de Bogotá y el de Antioquia, han interpretado la Constitución, en el sentido de que opera de manera inmediata y que no es necesario dictar una ley reguladora al efecto, mientras que la Corte Suprema de Justicia, con mayor jerarquía ha señalado que la ausencia de una ley que desarrolle, el divorcio para los matrimonios católicos, pues impediría la aplicación de la norma constitucional.

Desde el punto de vista de las relaciones de Colombia con la Santa Sede, desde el punto de vista de las implicaciones concordatarias que tuviera una decisión de esa naturaleza, el Gobierno también ha tenido ocasión de expresar, y lo hizo por boca del Ministro de Relaciones Exteriores, en el seno de la Asamblea

Nacional Constituyente, que nada impide al Estado regular la terminación de los efectos civiles del matrimonio, sin que eso signifique un juzgamiento o una intromisión en la esfera reservada al derecho canónico en orden a regular los sacramentos respecto de los fieles de la Iglesia Católica, efecto, lo que ha quedado claro y claro particularmente a propósito de la experiencia portuguesa, la española y la italiana, es que en la esfera de lo sacramental, el Estado no se inmiscuye, pero no le impide tampoco, que por decisión soberana del Estado, regule la integridad de los efectos civiles del matrimonio, incluida su terminación por la vía del divorcio, **el Gobierno cree realmente que no hay violación del Concordato,** se trata de esferas separadas, que esa es la mejor interpretación de la norma constitucional y que es también el camino que se ha abierto en otros países...

(...)

En la práctica, lo que ha ocurrido es que mientras los contrayentes católicos, cuyos matrimonios fracasan, no pueden buscar soluciones jurídicas, válidas a la luz del derecho, va a continuar proliferando este tipo de uniones a veces incluso revestidas de ceremonias civiles en países extranjeros, que por razones conocidas carecen de validez a la luz del derecho interno colombiano, porque las sentencias de divorcio previamente proferidas por autoridades extranjeras no tienen aplicabilidad mientras no se cambien las normas en el territorio nacional, esa acumulación de uniones que finalmente **son uniones de hecho**, esa imposibilidad para los contrayentes pero también para los hijos, para sus sociedades conyugales, de buscar una salida dentro del marco del derecho, a esta situación que afecta a millones de colombianos es altamente perjudicial en beneficio de la unidad familiar" (negrillas fuera de texto).

Pues bien, en el texto de la Ponencia para segundo debate al proyecto de ley número 58 de 1992 Cámara y 11 de 1992, Senado "por la cual se desarrollan los incisos 9, 10, 11, 12 y 13 del artículo 42 de la Constitución Política", es donde se encuentra con mayor claridad la justificación y racionalidad de la norma legal demandada:

"El proyecto de ley número 58/92 contempla que para todos los matrimonios civiles y religiosos rijan idénticas causales, competencias y procedimientos para decretar la separación de bienes por vía judicial o notarial, y la separación de cuerpos y el divorcio, siempre ante jueces de familia.

"En artículo transitorio acogemos **la tesis de la aplicación directa** de la Constitución, para **convalidar** las sentencias de cesación de los efectos civiles de los matrimonios católicos proferidas entre el 4 de julio de 1991 y la fecha de entrada en vigencia de la presente ley. Nos parece que tal disposición transitoria configurará **un precedente legislativo** para que la jurisprudencia nacional acepte la aplicación directa de la Norma de Normas en otras materias"619 (negrillas fuera de texto).

Del examen de estos argumentos expuestos por el legislador se evidencia, una vez más, la intención del Congreso de la República, de darle inmediato cumplimiento a la Constitución de 1991 en materia de cesación de efectos civiles de los matrimonios católicos, al igual que la necesidad de expedir una norma que hiciese referencia a los efectos jurídicos que tienen unos fallos pronunciados durante un período de tiempo caracterizado por arduas polémicas dogmáticas entre quienes abogaban por la aplicación directa e inmediata de la Constitución de 1991 y quienes se oponían alegando bien sea el texto del Concordato o las insuficiencias del método analógico para resolver una laguna que presentaba el ordenamiento jurídico colombiano antes de la entrada en vigor de la Ley 25 de 1992.

Una vez analizados los antecedentes de la norma legal demandada, encuentra la Corte que, prima facie, se podría pensar que no le compete al legislador acordarle valor jurídico procesal a determinadas sentencias judiciales proferidas en un determinado período de tiempo y las cuales versan sobre un tema específico; que incluso, como lo sostiene el demandante, le estaría vedado "convalidar", término que expresamente empleó el Congreso de la República durante sus debates, determinadas actuaciones de los jueces. De

619 Gaceta del Congreso núm. 152 del 11 de Noviembre de 1992. Ponencia para segundo debate al proyecto de ley número 58 de 1992 Cámara y 11 de 1992, Senado "por la cual se desarrollan los incisos 9, 10, 11, 12 y 13 del artículo 42 de la Constitución Política

hecho, se podría incluso llegar a pensar que se trata de una intromisión en el funcionamiento de la rama judicial, por cuanto aceptar la tesis de la "convalidación" eventualmente conduciría a que el día de mañana, invocando un argumento de menor a mayor, se aceptase también el planteamiento opuesto, es decir, que al legislador le es dable invalidar un determinado fallo judicial.

Cabe recordar que los fallos de los jueces gozan de fuerza ejecutoria y hacen tránsito a cosa juzgada en virtud de la Constitución y de la ley procesal. No obstante, en el presente asunto, dicha situación no se presenta ya que el legislador no está modificando el alcance de unos fallos adoptados por los jueces civiles, ni tampoco avalando en lo sustantivo el contenido de los mismos, aspectos que son objeto del proceso civil respectivo. De allí que incluso, a lo sumo, la norma legal demandada podría ser considerada, más que una indebida intromisión en la rama judicial, una disposición innecesaria o innocua. Sin embargo, el clima de inseguridad jurídica que se presentó en el país entre la entrada en vigor de la Constitución de 1991 y la expedición de la Ley 25 de 1992 en lo que concierne a la cesación de efectos civiles de los matrimonios católicos justificaron la adopción de la norma demandada. En otros términos, una norma legal repetitiva o redundante, per se, no puede ser considerada violatoria de la Constitución.

En suma, puede concluirse que el conocimiento de las disputas sobre la disolución del vínculo canónico es de las autoridades eclesiásticas, en contraposición con lo que estatuye la Carta Política en el sentido de consagrar el divorcio como institución que hace cesar los efectos civiles de todo matrimonio, que al no consagrar excepción incluye toda forma matrimonial: la civil y la de cualquier religión; lo que no significa que el divorcio que de decrete dentro de un matrimonio canónico rompa el vínculo matrimonial, pues ese divorcio no quebranta las observaciones de la ley canónica ni interrumpe el vínculo eclesiástico, sino que termina con los efectos civiles del matrimonio de acuerdo con el artículo 42 de la Constitución 620

2.4. Ausencia de violación al derecho al debido proceso por falta de competencia de los jueces civiles.

Alega el ciudadano demandante que el legislador vulneró el derecho fundamental al debido proceso por cuanto mediante la norma demandada convalidó un conjunto de sentencias de divorcio de matrimonio católico proferidas por los jueces de familia careciendo éstos últimos, a su juicio, de competencia para ello. No comparte la Corte estas afirmaciones por las razones que pasan a explicarse.

El artículo 29 constitucional consagra el derecho al debido proceso para toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. En virtud de esta disposición se reconoce el principio de legalidad como pilar fundamental en el ejercicio de funciones por parte de las autoridades administrativas y judiciales, y por ende, se encuentran obligadas a respetar las formas propias de cada juicio y a asegurar la efectividad de todas las garantías constitucionales básicas como son, el derecho de defensa, de contradicción de la prueba, de impugnación, etc.

Al respecto, a lo largo de su jurisprudencia621, la Corte ha entendido que el derecho al debido proceso conlleva que exista una regulación previa que limite el alcance del poder del Estado y garantice los derechos de los ciudadanos, de manera tal que ninguna autoridad pública pueda actuar por fuera de sus **competencias** o sin sujetarse a los procedimientos señalados en la ley.

En tal sentido, en sentencia C-641 de 2002, con ponencia del Magistrado Rodrigo Escobar Gil, esta Corporación consideró que, de conformidad con el artículo 29 Superior, toda persona tiene derecho a unas garantías mínimas como son "(i) el derecho de acceso a la administración de justicia con la presencia de un juez natural; (ii) el derecho a ser informado de las actuaciones que conduzcan a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una obligación o sanción; (iii) el derecho de expresar libre y abiertamente sus opiniones; (iv) el derecho de contradecir o debatir las pretensiones o excepciones propuestas; (v) el derecho a que los procesos se desarrollen en un término razonable y sin

620 Sentencia C-027 de 1993
621 Ver entre otras, las sentencias T-467 de 1995, T-238 de 1996, T-061 de 2002 y C-641 de 2002.

dilaciones injustificadas y, por supuesto, (vi) el derecho a presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra."

Aunado a lo anterior, la Corte ha considerado que, en virtud del artículo 29 Superior, en **materia penal**, debe existir un tribunal competente y un procedimiento para juzgar a la persona que cometió un delito622, pero ello no significa que ese procedimiento no pueda cambiar o que la competencia del juzgamiento quede inmodificablemente definida623.

De igual manera, en materia de derecho al debido proceso, esta Corporación se ha pronunciado acerca del principio de aplicación general inmediata de la ley procesal. Así, en sentencia C-619 de 2001, con ponencia del Magistrado Marco Gerardo Monroy Cabra, al examinar el tránsito de legislación de las normas aplicables en los procesos de responsabilidad fiscal, consideró lo siguiente:

"Dado que el proceso es una situación jurídica en curso, las leyes sobre ritualidad de los procedimientos son de aplicación general inmediata. En efecto, todo proceso debe ser considerado como una serie de actos procesales concatenados cuyo objetivo final es la definición de una situación jurídica a través de una sentencia. Por ello, en sí mismo no se erige como una situación consolidada sino como una situación en curso. Por lo tanto, las nuevas disposiciones instrumentales se aplican a los procesos en trámite tan pronto entran en vigencia, sin perjuicio de que aquellos actos procesales que ya se han cumplido de conformidad con la ley antigua, sean respetados y queden en firme".

Más recientemente, en sentencia C-200 de 2002, con ponencia del Magistrado Alvaro Tafur Galvis, la Corte declaró la exequibilidad del artículo 40 de la Ley 153 de 1887, "por los cargos analizados en esta sentencia", habiendo concluido que "A manera de resumen de lo dicho por la Corte en la citada sentencia puede concluirse que en materia de regulación de los efectos del tránsito de legislación, la Constitución sólo impone como límite el respeto de los derechos adquiridos y la aplicación de los principios de legalidad y de favorabilidad penal. Por fuera de ellos, opera una amplia potestad de configuración legislativa. En armonía con esta concepción, el legislador ha desarrollado una reglamentación específica sobre el efecto de las leyes en el tiempo, que data de la Ley 153 de 1887, según la cual como regla general las leyes rigen hacia el futuro, pero pueden tener efecto inmediato sobre situaciones jurídicas en curso, que por tanto no se han consolidado bajo la vigencia de la ley anterior, ni han constituido derechos adquiridos sino simples expectativas. Este es el caso de las leyes procesales, que regulan actuaciones que en sí mismas no constituyen derechos adquiridos, sino formas para reclamar aquellos. "

Pues bien, en el presente asunto considera la Sala que carece de sustento la afirmación de que el legislador vulneró el derecho al debido proceso por cuanto "convalidó" un conjunto de sentencias de divorcio de matrimonio católico que habían sido proferidas por los jueces civiles en violación al debido proceso.

En efecto, el legislador no vulneró ninguna de las garantías judiciales contenidas en el artículo 29 Superior, aplicables en **materia civil**, es decir, ni el acceso a la administración de justicia, ni los derechos de defensa, contradicción, impugnación y resolución del proceso en plazo razonable, de los ciudadanos que habían acudido ante los jueces civiles fueron vulnerados con la pretensión procesal de que estos funcionarios judiciales cesaran los efectos civiles de sus respectivos matrimonios católicos.

Tampoco es válido aseverar que el artículo 14 transitorio de la Ley 25 de 1992 sea una norma legal que tenga efectos retroactivos en materia sustantiva civil. En efecto, la disposición demandada no pretende desconocer derechos patrimoniales de las personas ni cambiar su estado civil, ni modificar relaciones jurídicas válidamente consolidadas bajo el imperio de una ley anterior. Tampoco es una ley retroactiva por cuanto no pretende estatuir que hechos pasados deban producir determinadas consecuencias o resultados que no generaba cuando se realizaron.

622 Sentencia C-843 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero.
623 Sentencia C-200 de 2002. M.P. Alvaro Tafur Galvis.

De igual manera, técnicamente no puede considerarse que la norma demandada tenga efectos retroactivos en materia procesal, ya que si bien no rige hacia el futuro, como la generalidad de las leyes procesales, sino que alude a hechos pasados, en concreto a unas sentencias proferidas por los jueces civiles y los Tribunales Superiores de Distrito Judicial sobre una determinada materia, realmente no está modificando ni la sustanciación ni la ritualidad de unos juicios anteriores, en los términos del artículo 40 de la Ley 153 de 1887. Simplemente, se insiste, el legislador quiso zanjar una discusión dogmática que se presentaba acerca de la aplicación directa o no del undécimo inciso del artículo 42 constitucional.

Aunado a lo anterior, carece de fundamento la afirmación del demandante según la cual el legislador convalidó unas sentencias de divorcio de matrimonio católico que habían sido proferidas por funcionarios judiciales incompetentes. En efecto, el inciso noveno del artículo 42 constitucional categóricamente dispone que "Las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la **disolución del vínculo**, se rigen por la ley civil"; y más adelante, el inciso undécimo reza "Los efectos civiles de **todo matrimonio** cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil". La Corte, al interpretar en la sentencia C-027 de 1993 el contenido y alcance de estas normas constitucionales, consideró lo siguiente:

"El artículo 42 que entrega a la ley civil "las formas del matrimonio, la edad y capacidad legal para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y **la disolución del vínculo**" (inciso 9°). El mismo artículo en su inciso 11 dispone que "los efectos civiles de todo matrimonio **cesarán por divorcio** con arreglo a la ley civil".

Pues bien, el divorcio del matrimonio -a diferencia de la nulidad del mismo en que se cuestiona la validez del matrimonio por faltarle algún requisito esencial en su celebración- parte del supuesto de la validez del vínculo, mas surgen con posterioridad circunstancias que la ley consagra (causales de divorcio) como ameritadoras de su terminación.

La situación en Colombia después de expedida la Ley 1a. de 1976 que entre otros mandatos instituyó el divorcio en el matrimonio civil y hasta la emisión de la nueva Ley 25 de 1992, es como sigue: Contempla la ley tanto el divorcio vincular como la simple separación de cuerpos. Mas es preciso deslindar a su vez estas dos situaciones: la del colombiano cuyas nupcias se celebraron de acuerdo con la ley civil, quien se puede acoger a la separación judicial de cuerpos, transformable en causal de divorcio si perdura dos años, o acudir al divorcio a cuyo efecto invocará las causales señaladas al efecto. En cambio, para los colombianos casados por el rito católico, su matrimonio ostenta el carácter de indisoluble. Con el advenimiento de la Ley 25 de 1992 se introduce el divorcio como medio de cesación de todos los efectos civiles de los matrimonios celebrados por los ritos de cualquier confesión religiosa, incluidos los matrimonios católicos.

Pues bien, de la comparación entre los aspectos del artículo VIII del Concordato acusados y el artículo 42 de la Constitución en los apartes atrás señalados, surge el quebranto por el primero del segundo constitucional.

En efecto, claramente se advierte que se atribuye en el Concordato el conocimiento de las disputas sobre disolución del vínculo canónico (incluidas las relacionadas con el matrimonio rato y no consumado) a las autoridades eclesiásticas, en contraposición a lo que estatuye la Carta Política en el sentido de consagrar el divorcio como institución que hace cesar los efectos civiles de "todo matrimonio", que incluye por la forma rotunda de su redacción toda forma matrimonial: la civil y la de cualquier religión.

No significa ello, que el divorcio que se decrete dentro de un matrimonio canónico rompa el vínculo matrimonial. Ese divorcio civil no quebranta la observancia de la ley canónica ni interrumpe el vínculo eclesiástico, sino que termina con los efectos civiles del matrimonio, y es ello la razón de ser del inciso 11 del artículo 42 de la Constitución Nacional, el cual en principio resulta reiterativo porque en el inciso 9° de la misma norma se comprende la disolución y ésta abarca el divorcio y de otra parte, en el inciso 11 se habla de divorcio.

En lo que concierne con el interrogante de si la disolución del matrimonio católico es potestad exclusiva y privativa de la Iglesia o por el contrario, será tan solo al Estado a quien compete la facultad de determinar y regular todo lo que con la disolución del vínculo matrimonial atañe, la Corte considera que a partir de la expedición de la nueva Constitución y en especial de su artículo 42, los efectos civiles del matrimonio católico cesan por divorcio decretado de acuerdo con las normas civiles.

(...)

No se trata -se repite- de consagrar el divorcio del matrimonio católico. De ninguna manera la Constitución se ha pronunciado así, tan solo remitió a la ley civil los efectos de todo matrimonio para indicar que cesarán los efectos civiles, mas no los sacramentales, por divorcio; es decir, que se respetan tanto el fuero de la Iglesia de estimar que ese divorcio para los fines sacramentales no opera, como el fuero interno de la conciencia del católico, mas las consecuencias jurídicas del estado civil que el matrimonio y el divorcio generan sí se someten a la potestad del Estado.

De manera pues que, evidentemente el vínculo sacramental queda incólume, siendo un problema eminentemente de la potestad eclesiástica según sus propias leyes y reglamentaciones y de conciencia de los feligreses."

Posteriormente, en sentencia C-456 de 1993, con ponencia del Magistrado Vladimiro Naranjo Mesa, la Corte insistió en que, en virtud del artículo 42 constitucional, los efectos civiles de **todo** matrimonio cesaban por divorcio, con arreglo a la ley civil, lo cual no significaba que las autoridades civiles tuviesen competencia para disolver el vínculo sacramental de un matrimonio católico.

En este orden de ideas, mediante el artículo 14 transitorio de la Ley 25 de 1992, el legislador no vulneró el derecho al debido proceso por cuando, de manera clara y expresa la Constitución dispone que "los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil", y por ende, el Congreso de la República se limitó a desarrollar un aspecto procesal de la anterior disposición constitucional, lo cual no significa, se insiste, que se hayan desconocido las competencias de las autoridades eclesiásticas, ya que no se les entregó a los jueces civiles la facultad de disolver el vínculo sacramental de un matrimonio católico; sino, tan sólo aquella de cesar los efectos civiles por sentencia de divorcio de cualquier matrimonio.

Por las anteriores razones, el cargo por violación al debido proceso no está llamado a prosperar.

Por último, considera la Corte que, un examen del artículo 14 transitorio de la Ley 25 de 1992 frente a las demás normas constitucionales no evidencia vulneración de ninguna otra disposición de la Carta Política.

(…)

DIVORCIO EN MATRIMONIO CATÓLICO

Salvamento parcial de voto a la Sentencia C-074/04. Magistrada Ponente: Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ. MARCO GERARDO MONROY CABRA. Magistrado y RODRIGO ESCOBAR GIL. Magistrado.

(…)

Salvamento de voto a la Sentencia C-074/04

Referencia: expediente D-4657. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 14 transitorio de la Ley 25 de 1992 "por la cual se desarrollan los incisos 9, 10, 11, 12 y 13 del artículo 42 de la Constitución Política". Magistrada Ponente: Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ y ALVARO TAFUR GALVIS, Magistrado.

O

OBJECIÓN DE CONCIENCIA – VALORACIÓN DE CREENCIAS

Corte Constitucional: Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa. Sentencia T-430/13 / Referencia: expedientes T-3274619, T-3282832 y T-3861068 / Bogotá, D.C., 10 de julio de 2013.

> *SÍNTESIS. Valoración de la objeción de conciencia frente al curso de vida del objetor. Prácticas de una comunidad religiosa en la que se comparten dictados de conciencia, contrarios a la prestación del servicio militar obligatorio. Se debe tratar de creencias fijas, esto es que no son variables ni modificables con gran facilidad, sin desconocer que en el curso de vida pueden variar. No tiene que ser una creencia eterna, pero tampoco efímera. Medidas cautelares para garantizar derechos fundamentales.*

Reiteración de jurisprudencia: el Ejército desconoce la libertad de conciencia de una persona, cuando no le reconoce su condición de objetor de conciencia, en razón a que no existe una regulación concreta y específica que desarrolle la institución

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el primer problema jurídico planteado debe ser resuelto afirmativamente. Es decir, el Ejército Nacional viola la libertad de conciencia y la libertad de religión de un joven cuando le desconoce la posibilidad de declarase objetor de conciencia al servicio militar obligatorio, fundado en creencias profundas, fijas y sinceras, así tal derecho no haya sido regulado legislativa y reglamentariamente aún.

4.1. *La objeción de conciencia al servicio militar obligatorio es un derecho fundamental derivado de la libertad de conciencia y, eventualmente, de la libertad religiosa*

La solución la adoptó expresa y unánimemente la Sala Plena de la Corte Constitucional en la sentencia C-728 de 2009, al indicar que "[…] *a partir de una lectura armónica de los artículos 18 (libertad de conciencia) y 19 (libertad de religión y cultos) de la Constitución, a la luz del bloque de constitucional, es posible concluir que de los mismos sí se desprende la garantía de la objeción de conciencia frente al servicio militar*".[624]

4.1.1. Para la Corte, "[…] *no es razonable obligar a una persona a prestar el servicio militar, cuando los fines imperiosos que se buscan por tal medio, como retribuir a la patria los beneficios recibidos, contribuir a la protección de la Nación y el Estado, así como propiciar la cohesión social, son fines*

[624] Corte Constitucional, sentencia C-728 de 2009 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; SV María Victoria Calle Correa, Juan Carlos Henao, Jorge Iván Palacio Palacio y Luis Ernesto Vargas Silva). El salvamento de voto versó sobre la existencia de una omisión legislativa relativa, no con relación a la existencia de la objeción de conciencia en el orden constitucional vigente.

constitucionales que pueden conseguirse por otros medios."[625] En tal sentido, insiste la sentencia, "[…] *no es necesario que* [contribuir a la protección de la Nación y el Estado tenga que ser] *mediante la prestación del servicio militar, que, en el caso de los objetores de conciencia, plantea un conflicto muy profundo entre el deber constitucional y las convicciones o las creencias que profesan*".[626]

4.1.2. La defensa cerrada y unánime que dio la Corte Constitucional al derecho que le asiste a las personas para objetar la prestación del servicio militar por razones de conciencia, supuso una variación de la jurisprudencia constitucional proferida en la materia al inicio de la década de los años noventa (T-409 de 1992, T-224 de 1993, y C-511 de 1994, por ejemplo).[627] El cambio jurisprudencial, cuya posibilidad desde hace mucho tiempo dejó abierta la Corte,[628] se dio teniendo en cuenta los avances y desarrollos que se habían consolidado al inicio del siglo XXI en materia de protección a la libertad de conciencia.[629] En efecto, en el año 2009, cuando se tomó la decisión de reconocer expresa y categóricamente la objeción de conciencia al servicio militar, la jurisprudencia ya había reconocido el derecho que asistía a las personas, a no cumplir determinadas obligaciones en igualdad de condiciones con los demás ciudadanos, cuando exigir tal cumplimiento implica demandar, irrazonable y desproporcionadamente, que una persona actúe en contra de los dictados de su conciencia, fundados en creencias profundas y serias, no acomodaticias.[630] Este cambio de jurisprudencia se hace evidente, por ejemplo, en la protección judicial que se da al *Sabbath*. De no proteger el derecho de una estudiante universitaria a dejar de asistir a una clase el día sábado, en razón a sus creencias como Adventista del Séptimo Día (T-539A de 1993), la jurisprudencia constitucional pasó a tutelar el derecho a guardar el *Sabbath* a varias personas, en diferentes tipos

[625] Corte Constitucional, sentencia C-728 de 2009 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; SV María Victoria Calle Correa, Juan Carlos Henao, Jorge Iván Palacio Palacio y Luis Ernesto Vargas Silva).
[626] Corte Constitucional, sentencia C-728 de 2009.
[627] En las primeras sentencias en las que se abordó la cuestión no se reconocía el derecho a objetar la prestación del servicio militar por razones de conciencia. En la sentencia T-409 de 1992 (MP José Gregorio Hernández Galindo) se confirmó las decisiones de instancia de negar a un joven el derecho a objetar por conciencia el servicio militar, por considerar que el mismo no se encontraba reconocido por la Constitución Política. En la sentencia T-224 de 1993 (MP Vladimiro Naranjo Mesa) se confirmó la decisión de negar el derecho de un joven a ser desincorporado de las filas del ejército, por no haberse constatado una supuesta situación de necesidad económica que había sido alegada; en esta ocasión la Corte indicó que la objeción de conciencia al servicio militar podría reconocerse, pero sólo si llegase a ser regulada legalmente. Posteriormente, en una decisión dividida de Sala Plena (C-511 de 1994), la Corte Constitucional declaró la constitucionalidad de varias normas de la ley de reclutamiento (Ley 48 de 1993) por considerar, entre otras razones, que según lo establecido en la sentencia T-409 de 1992, la libertad de conciencia no implicaba el derecho a objetar por razones de conciencia la prestación del servicio militar obligatorio. Tres Magistrados se apartaron de la decisión de la mayoría por considerar, precisamente, que la libertad de conciencia reconocida en la Constitución Política sí implica el derecho de objeción de conciencia aludido [sentencia C-511 de 1994 (MP Fabio Morón Díaz, SV Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero)] Sobre servicio militar obligatorio ver también las sentencias C-561 de 1995 (MP José Gregorio Hernández Galindo) [en este caso se declaró exequible la norma legal que establece la obligatoriedad de prestar servicio militar (art. 3, Ley 48 de 1993)]. En otros ámbitos, la defensa de la libertad de conciencia no era clara. Mientras que en la sentencia T-539A de 1993 (MP Carlos Gaviria Díaz, SV Eduardo Cifuentes Muñoz), se negó el derecho de una estudiante universitaria, Adventista del Séptimo Día, a no asistir a algunas asignaturas que se llevaban a cabo el día sábado, a pesar de que por sus creencias religiosas, debía guardar el *Sabbath*; en la sentencia T-547 de 1993 (MP Alejandro Martínez Caballero) se había tutelado el derecho de una persona que se negaba a jurar, en razón a sus creencias cristianas; la Corte ordenó al Jefe de Policía respectivo, permitir al accionante dar fe de la veracidad de lo dicho, recurriendo a expresiones distintas a 'jurar'.
[628] De hecho, en la sentencia C-740 de 2001 (MP. Álvaro Tafur Galvis; AV Rodrigo Escobar Gil, SV Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynett), la Corte se había pronunciado específicamente con relación a la posibilidad de considerar el derecho de objeción de conciencia al servicio militar obligatorio, en tanto la cuestión fuera debidamente presentada ante la Corte. Dijo la sentencia al respecto: "Finalmente precisa la Corte que si bien esta materia hace relación a una serie de elementos complejos que, como el de la objeción de conciencia, merecerían eventualmente ser objeto de estudio por esta Corporación, un debate en este sentido solo podría realizarse en el marco de un proceso en el que con base en un cargo específico planteado en la respectiva demanda se de aplicación a la plenitud de las formas propias del juicio de constitucionalidad." Los Magistrados Cepeda Espinosa y Montealegre Lynett se apartaron de la decisión de la mayoría, entre otras razones, por considerar que el orden constitucional sí contempla la objeción de conciencia para un reservista llamado a incorporación.
[629] El nuevo rumbo que tendrá la jurisprudencia en la materia, se ve, por ejemplo, en la sentencia T-588 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), en la cual se resolvió tutelar el derecho de una pareja de padres, miembros de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia, a asistir a una clase de baile en el cual se enseñaban tipos de danzas, que para ellos, eran de carácter 'inmoral'. La Corte consideró que los fines de enseñanza podían ser cumplidos mediante otro tipo de danzas o bailes que no implicaran una carga sobre los menores. No obstante, para entonces no se trataba de una jurisprudencial pacífica, como lo sería luego [Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-899 de 1999 (MP Antonio Barrera Carbonell, SV Eduardo Cifuentes Muñoz); en este caso se negó el derecho a la educación de tres personas que habían sido expulsadas de sus colegios por no haber asistido a las izadas de bandera, a pesar de que habían alegado no hacerlo, en respeto a sus creencias religiosas (Testigos de Jehová)].
[630] Tales son los criterios analizados por la jurisprudencia constitucional en la sentencia T-588 de 1998 y retomados en varias ocasiones posteriores. Por ejemplo, ver las sentencias T-982 de 2001(MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-327 de 2009 (MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-839 de 2009 (MP María Victoria Calle Correa, AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-018 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T-603 de 2012 (MP Adriana María Guillén Arango; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

circunstancias. En el ámbito laboral,[631] en el ámbito educativo,[632] o en el ámbito de promoción y formación, en el ejercicio de un cargo público.[633]

Es en el contexto de esta tendencia jurisprudencial, sensible a la protección de la libertad de conciencia, que la Sala Plena de la Corte Constitucional decidió modificar lo dispuesto con relación al servicio militar obligatorio y reconocer expresamente el derecho fundamental a objetar su prestación por razones de conciencia (sentencia C-728 de 2009).

4.2. *La objeción de conciencia es un derecho fundamental de aplicación inmediata que no requiere desarrollos normativos ulteriores para ser reconocido, respetado, protegido y tutelado*

4.2.1. Ahora bien, aunque es clara la competencia reguladora del poder legislativo y el ejecutivo en la materia, esto no implica que el derecho constitucional dependa de la existencia de dicha regulación. El goce efectivo de los derechos constitucionales no puede depender de leyes posteriores que las desarrollen. Por tanto, la Sala Plena de la Corporación indicó que el derecho de objeción de conciencia al servicio militar, en principio, debería ser aplicado según los parámetros que el legislador establezca al respecto, pero que, en cualquier caso, se trata de un auténtico derecho constitucional que puede ser ejercido y disfrutado, aún si el legislador no ha desarrollado normativamente la cuestión. La sentencia sostuvo al respecto: "[…] *una cosa es que las condiciones para el ejercicio del derecho deban ser definidas por el legislador, y otra que cuando se den los supuestos que, a la luz de la Constitución, le dan piso, el mismo puede ejercerse por sus titulares, aún sin que el legislador haya fijado las condiciones para ese ejercicio*;" en tal medida, añade, "*el derecho constitucional de objeción de conciencia, puede ser objeto de protección por parte de los jueces de tutela.*"[634] Por eso se indica que "[…] *hasta tanto no se considere un proceso especial, reglamentado por el legislador, las objeciones de conciencia que presenten los jóvenes, deberán ser tramitadas de forma imparcial y neutral, de acuerdo con las reglas del debido proceso*."[635]

4.2.2. La decisión de la sentencia C-728 de 2009[636] es una aplicación directa de la regla según la cual "*la Constitución es norma de normas*" (art. 4°, CP). Esta disposición constitucional ha sido desarrollada, dentro del conjunto de reglas que fijan las competencias del juez de tutela, de la siguiente manera: "*no se podrá alegar la falta de desarrollo legal de un derecho fundamental civil o político para impedir su tutela*." (art. 41, Decreto 2591 de 1991). En otras palabras, un juez de tutela no puede negarse a reconocer el derecho fundamental de toda persona a objetar la prestación del servicio militar por razones de

[631] En la sentencia T-982 de 2001(MP Manuel José Cepeda Espinosa) la Corte decidió que "el derecho fundamental a la libertad religiosa de toda persona, incluye la protección de guardar un día de descanso para la adoración de Dios cuando (i) éste constituye un elemento fundamental de la religión que se profesa y (ii) la creencia de la persona es seria y no acomodaticia, y no puede ser desconocido por el patrono imponiendo horario de trabajo el día de adoración, cuando existen medios alternativos a su alcance menos onerosos para la libertad y proporcionados al beneficio buscado por él." Esta decisión ha sido reiterada, entre otros casos, en la sentencia T-327 de 2009 (MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).
[632] En la sentencia T-026 de 2005 (MP Humberto Antonio Sierra Porto; AV Álvaro Tafur Galvis) se resolvió entre otras cosas, tutelar la libertad religiosa de una estudiante adventista y, en consecuencia, *ordenar* al director del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA regional Valle, Santiago de Cali, que en el término de cuarenta y ocho horas, presentara alternativas de acuerdo con la estudiante, para determinar la manera en que serían recuperadas las horas académicas que son dictadas durante el *Sabbath*. Al respecto ver también las sentencias T-448 de 2007 (MP. Nilson Elías Pinilla Pinilla) y T-044 de 2008 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).
[633] En la sentencia T-839 de 2009 (MP María Victoria Calle Correa, AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo) se decidió: "[1] la libertad de religión de una persona se viola cuando se le obliga a realizar actividades durante el *día consagrado al descanso*, como requisito para participar en un curso-concurso para acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, por ser un medio prohibido, salvo que éste sea estrictamente *necesario*. Si ni siquiera se considera la posibilidad de llegar a un acuerdo con la persona que debe realizar dichas actividades es claro que se presenta la vulneración. También concluye la Sala de Revisión que [2] se viola el derecho a la igualdad de una persona cuando se le obliga, dentro de un curso-concurso para acceder a un cargo público, a realizar actividades en contra de una creencia religiosa, que el Estado y las instituciones que lo conforman están obligadas expresamente a respetar (v.gr. guardar el *sabath*); especialmente prohibido se encuentra este medio, cuando, además, es inadecuado y contraproducente para alcanzar el fin buscado por la medida. La Sala de revisión toma esta decisión teniendo en cuenta que mediante ella se protege la libertad religiosa de una persona que pertenece a una Iglesia, reconocida por el Estado, que tiene un carácter minoritario dentro de la sociedad colombiana, y teniendo en cuenta que la creencia protegida es una de aquellas que son consideradas como fundamentales y estructurales en el culto y práctica de su religión."
[634] Corte Constitucional, sentencia C-728 de 2009.
[635] Corte Constitucional, sentencia C-728 de 2009.
[636] MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo (SV. María Victoria Calle Correa, Juan Carlos Henao Pérez, Jorge Iván Palacio Palacio y Luis Ernesto Vargas Silva).

conciencia, con base en el argumento de que falta 'desarrollo legal' del derecho. Que el juez de tutela se considere incompetente con base en tal razón implica una violación (i) del derecho fundamental del accionante a acceder a una justicia pronta y cumplida, (ii) de la obligación de protegerle a éste el goce efectivo de su derecho (en este caso, a la libertad de conciencia) y también, (iii) implica la violación de la supremacía de la constitución como norma de normas, en el orden jurídico vigente.

4.2.3. En otras palabras, la posibilidad de dejar de cumplir la obligación constitucional de prestar el servicio militar obligatorio encuentra sustento, fundamentalmente, en la ley, esto es, la decisión expresa, en democracia, de los legisladores (concretamente, las exenciones contempladas en el artículo 27 de la Ley 48 de 1993). Sin embargo, esta obligación también se puede dejar de cumplir con fundamento en la aplicación directa de la Constitución, como lo es la posibilidad de objetar la prestación del servicio militar por razones de conciencia, cuando cumplir con tal obligación implicaría a la persona actuar en contra de sus creencias y convicciones profundas, fijas y sinceras.[637]

Los Magistrados que se apartaron parcialmente de la decisión de la mayoría de la Sala Plena en la sentencia C-728 de 2009, indicaron que se había sugerido inicialmente a la Corte aceptar el cargo de omisión legislativa relativa presentado por la demanda, para que fuera claro que las exenciones al servicio militar obligatorio sólo podrían tener sustento en leyes expedidas por el Congreso de la República, en democracia. La mayoría de la Sala consideró que no existía el deber de incluir la objeción de conciencia en la ley de reclutamiento, porque la posibilidad de ejercerla efectivamente en un estado social de derecho que reconoce las libertades de conciencia, de religión y de culto, y que reconoce el imperio de la Constitución Política por ser norma de normas, no depende de su desarrollo legal o reglamentario. Si bien la Sala Plena reconoció que corresponde al legislador y al regulador desarrollar las normas que aseguren el goce efectivo de las libertades mencionadas, indicó expresamente, que el ejercicio de éstas no depende, en modo alguno, de que existan o no tales disposiciones normativas.[638]

4.2.4. Fundándose en la jurisprudencia constitucional citada (C-728 de 2009), varias Salas de Revisión de la Corte han reiterado que "*el ejercicio de la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio no requiere un desarrollo legislativo específico*."[639] Expresamente, la Corte indicó que "*previendo las dificultades que podrían presentarse en ese escenario, la Corte advirtió sobre la posibilidad de que los objetores de conciencia acudan a la acción de tutela para reclamar la protección de su derecho fundamental a no ser obligados a actuar en contra de sus convicciones, cuando quiera que el mismo sea desconocido por las autoridades competentes.*" (T-357 de 2012).[640]

4.3. *La libertad de conciencia, elemento indispensable de una sociedad democrática, respetuosa de la dignidad humana*

Es tan claro el reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia, y su importancia en el orden constitucional vigente, que la jurisprudencia constitucional ha insistido en que el desconocimiento generalizado de las reglas aplicables en materia de objeción de conciencia al servicio militar obligatorio, por parte de las autoridades encargadas de adelantar los procesos de reclutamiento, representa una amenaza constante a los derechos de libertad de conciencia y libertad de religión y cultos, de aquellas personas cuyas creencias se ven gravemente afectadas por el cumplimiento de dicho deber constitucional.

[637] Corte Constitucional, sentencia C-728 de 2009 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; SV María Victoria Calle Correa, Juan Carlos Henao, Jorge Iván Palacio Palacio y Luis Ernesto Vargas Silva).
[638] Aplicando el precedente fijado por la Corte Constitucional en la sentencia C-728 de 2009, los Magistrados Jorge Iván Palacio Palacio, Luis Ernesto Vargas Silva y María Victoria Calle Correa han acompañado la decisión de tutelar el derecho de objeción de conciencia al servicio militar, por aplicación directa de la Constitución, sin que exista necesariamente un procedimiento específico y particular para tal efecto.
[639] En tales términos, se citó la posición jurisprudencial en la sentencia T-357 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva). Previamente, la sentencia T-018 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva) había dicho al respecto: "En conclusión, [el accionante] tiene derecho a ejercer la objeción frente a la prestación del servicio militar obligatorio, mediante la acción de tutela y sin que pueda desconocérsele como objetor con el argumento de la inexistencia de un desarrollo legislativo de este derecho."
[640] MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

En la sentencia T-018 de 2012, al igual que ocurre en el presente caso, "*diversas dependencias del Ejército Nacional* […] *contestaron de forma disímil la presente acción de tutela.*" En consecuencia, se ordenó al Ministerio de Defensa que adelantara una campaña de divulgación de la sentencia C-728 de 2009 dirigida a "[…] *todos los integrantes de la fuerza pública, en particular, a quienes tienen responsabilidades relacionadas con el reclutamiento para la prestación del servicio militar obligatorio* […]".[641]

En razón a que los procesos estudiados en la presente sentencia evidencian que las dificultades y obstáculos para el pleno reconocimiento de la libertad de conciencia continúan en los procesos de incorporación al ejército, la Sala de Revisión resaltará a continuación la importancia de la libertad de conciencia en un estado social y democrático de derecho, respetuoso de la diversidad étnica y cultural.

4.3.1. La protección de la libertad de conciencia tiene funciones y propósitos estructurales en un estado social y democrático de derecho. Aunque no le corresponde a la Corte Constitucional establecer una definición completa y definitiva de lo que se ha de entender por 'libertad de conciencia' y menos aún por 'conciencia', si se ha referido a algunas de las maneras de usar el concepto en el campo de los derechos fundamentales. La jurisprudencia constitucional se ha referido al ejercicio de la libertad de conciencia en diferentes contextos y ámbitos humanos. Además de los casos que se han mencionado en la presente sentencia, se ha pronunciado sobre el ejercicio de la libertad de conciencia, cuando se ejerce el derecho político de ser un representante ante el Congreso de la República,[642] o a propósito de la obligación de prestar servicios judiciales o servicios médicos que puedan dar lugar a controversias, como ciertos casos de interrupción del embarazo.[643]

4.3.2. La libertad de conciencia, en tanto derecho fundamental, se protege ante todo como una facultad individual,[644] propia de cada persona, sin perjuicio de las protecciones propias de comunidades étnicas y

[641] Corte Constitucional, sentencia T-018 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva). Así los dispuso en el tercer numeral de la parte resolutiva de la sentencia; se indicó que la divulgación de la jurisprudencia constitucional debe hacer énfasis en "(i) la existencia del derecho a la objeción de conciencia frente a la prestación del servicio militar obligatorio; (ii) el respeto por las libertades de conciencia, cultos y religión; (iii) el reconocimiento constitucional de los derechos del objetor de conciencia frente al servicio militar obligatorio aunque no exista una legislación que reglamente la objeción de conciencia en estos casos; y (iv) el derecho que le asiste a los objetores de conciencia para que su petición sea tramitada de forma imparcial y neutral, de acuerdo con las reglas del debido proceso."

[642] Corte Constitucional, sentencia C-859 de 2006 (MP Jaime Córdoba Triviño; SPV Humberto Antonio Sierra Porto). En esta oportunidad, al revisar una norma del reglamento del Congreso (art. 5, Ley 5ª de 1992), dijo la Corte: "[…] las bancadas encuentran un límite en el derecho – de configuración reglamentaria – de sus miembros, de votar individualmente los asuntos de conciencia definidos por el propio partido o movimiento. En este sentido cabe indicar que cuando la Carta se refiere a los 'asuntos de conciencia' no se está limitando exclusivamente a las cuestiones que pueden dar lugar a la objeción de conciencia de que trata el artículo 18 de la Carta. Compete a cada partido o movimiento, en virtud de su autonomía, definir los asuntos de conciencia que queden eximidos del régimen de bancadas." Al respecto ver también, la sentencia C-036 de 2007 (MP Clara Inés Vargas Hernández).

[643] Corte Constitucional, sentencia T-388 de 2009 (MP Humberto Antonio Sierra Porto, AV Juan Carlo Henao Pérez); en este caso se indicó que "[sólo] el personal médico cuya función implique la participación directa en la intervención conducente a interrumpir el embarazo puede manifestar objeción de conciencia; *contrario sensu*, ésta es una posibilidad inexistente para el personal administrativo, el personal médico que realice únicamente labores preparatorias y el personal médico que participe en la fase de recuperación de la paciente." Además se señaló que: "Las personas que ostentan voluntariamente la calidad de autoridades judiciales no pueden excusarse en la objeción de conciencia para dejar de cumplir una norma que ha sido adoptada en armonía con los preceptos constitucionales y que goza, en consecuencia, de legitimidad y validez pues ello supone desconocer el mandato establecido en el artículo 2º Superior de acuerdo con el cual dentro de los fines estatales se encuentra 'garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución' así como proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares."

[644] En varias ocasiones se ha manifestado el carácter individual de la conciencia. En la sentencia T-409 de 1992 (MP José Gregorio Hernández Galindo), por ejemplo, se dijo al respecto: "[…] la doctrina ha clasificado a la libertad de conciencia como individual, por cuanto antes de ser un ciudadano libre frente a la sociedad, el [ser humano] tiene derecho a ser un individuo libre, esto es, exento de coacciones y atentados arbitrarios que afecten, impidan o sancionen la exteriorización de sus convicciones íntimas, mientras ellas en sí mismas no causen daño a la colectividad. || Las constituciones políticas de la mayoría de los estados democráticos garantizan la libertad de conciencia, lo cual implica dos efectos: que cada individuo tiene derecho a regular su vida de acuerdo con sus creencias y que el Estado no tiene facultad para imponérselas; él debe tener en cuenta tales creencias para permitirle ejercer su libertad." La sentencia T-547 de 1993 (MP Alejandro Martínez Caballero) dijo al respecto: "El derecho a la libertad de conciencia tiene un doble destinatario: de un lado la persona que pretende actuar conforme a su fuero interno y el deber de los demás de respetarle. No existiría una protección integral en la medida en que no se obligue a las demás personas a respetar las opiniones diferentes." Ver también, por ejemplo, las sentencias T-363 de 1995 (MP José Gregorio Hernández Galindo), T-588 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), T-

tradicionales de la nación.[645] La fundamentaciones y las justificaciones de este derecho son entrecruzadas, provienen de diferentes perspectivas del pensamiento (filosóficas o religiosas, por ejemplo) o de diversas visiones políticas (liberales o conservadoras, por ejemplo), en las cuales se han construido fuertes y poderosos argumentos en favor de garantizar a toda persona su libertad de conciencia.[646] Bien sea desde perspectivas humanistas, respetuosas de las facultades que determinan el accionar de toda persona, o desde perspectivas religiosas, respetuosas del libre albedrio concedido a todo espíritu, se ha dado apoyo a la defensa de la libertad de conciencia que tiene todo ser humano.[647]

4.3.3. Así, desde diferentes orillas de pensamiento, se estableció la necesidad de defender la libertad de conciencia como uno de los derechos básicos e inalienables de toda persona, sin la cual no es posible construir una sociedad abierta, democrática y fundada en la dignidad humana. Diferentes textos constitucionales, así como tratados de derechos humanos, regionales o internacionales, han consagrado una defensa expresa y amplia de la libertad de toda persona de actuar y vivir de acuerdo a los mandatos de su conciencia. De hecho, la Declaración Universal de los Derechos Humanos comienza reconociendo la conciencia como una facultad propia de todo ser humano, diferente a su razón. Por eso dice: "*Todos los seres humanos nacen libre e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros*." (art. 1°, Declaración Universal de los Derechos Humanos).

4.3.4. Reconocer la conciencia propia como una facultad de cada persona, es uno de los elementos nucleares de la dignidad humana. La dignidad humana, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, tiene al menos tres ámbitos de protección claros: la autonomía individual, las condiciones materiales de existencia y la intangibilidad de los bines no patrimoniales, en especial la integridad física y mental. El desconocimiento de la conciencia, el exigir a una persona que actúe en contra de sus dictados, es someter a una persona a un trato indigno y, dependiendo de la gravedad de la afectación que se cause en ella, puede suponer además, un trato cruel.[648]

4.3.5. Desconocer la libertad de conciencia de una persona, obligándola a revelar sus creencias o a actuar en contra de ellas, es una de las maneras más graves e impactantes de violentar un ser humano. Por ello ha indicado la Corte que "*la* ratio iuris *de la libertad de conciencia es la inmunidad de toda fuerza externa*

---

327 de 2009 (MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) o T-603 de 2012 (MP Adriana María Guillén Arango, AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo). La cuestión fue analizada, en profundidad en la sentencia T-388 de 2009 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), citada previamente.

[645] La Sala no se refiere a la protección jurídica que se da a la 'conciencia' colectiva o social de diversas comunidades de la nación, en tanto Colombia es un estado social de derecho, pluriétnico y multicultural (art. 7, CP).

[646] La defensa de la libertad de conciencia ha encontrado sustento en diversas fuentes. En Alemania, las luchas campesinas y religiosas del siglo XVI, a través de pensadores como Martín Lutero o Thomas Müntzer, abogaron por nuevos espacios y ámbitos de libertad para la conciencia humana, fundándose de hecho en la religión. En el contexto anglosajón, se defendieron los argumentos racionales, fundados en tradiciones filosóficas liberales, pero también argumentos fundados en argumentos republicanos o de tipo religioso. En la tradición estadounidense, una de las más importantes, por su antigüedad y por su desarrollo, es especialmente relevante el aporte de Roger Williams, líder religioso y político fundador de la colonia de Rhode Island y autor de *El sangriento dogma de la persecución* (1644). Sobre el caso estadounidense ver, por ejemplo, NUSSBAUM, Martha C. (2008) *Libertad de conciencia*. Tusquets. Barcelona, 2009. Sobre la tradición estadounidense, la tradición francesa y la española, ver por ejemplo: VÁZQUEZ ALONSO, Víctor J. (2012) *Laicidad y Constitución.* Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid, 2012. Respecto a la luchas campesinas en Alemania ver, por ejemplo, Engels, Friedrich (1850) *La guerra campesina en Alemania*. Capitán Swing. España, 2009. Los revolucionarios campesinos de las primeras décadas del siglo XVI reclamaban que se reconocieran, entre otras, las siguientes normas: "Artículo 1°- Nuestro deseo es, ante todo, que desde hoy toda comuna tenga derecho a poder elegir por sí misma a su pastor y de revocar su mandato si su conducta fuera reprensible. […] ‖ Artículo 3°- Hasta ahora hemos sido considerados como siervos de los cuales había que apiadarse y, sin embargo, Cristo nos ha salvado y redimido con su preciosa sangre, derramada por todos, tanto por el pastor como por el más grande señor, sin excepción alguna. ‖ Hemos nacido libres, según nos enseña la Palabra de las Santas Escrituras, seamos libres entonces, lo cual no significa que nosotros exijamos la libertad absoluta, ni que rechacemos todo tipo de autoridad. Eso, Dios no nos lo enseña. […]". La defensa de la objeción de conciencia desde la tradición filosófica católica es retomada, por ejemplo, en: MADRID-MALO GARÍZABAL, Mario (1994) *El derecho a la objeción de conciencia*. Librería Ediciones del Profesional. Bogotá, 2003.

[647] La protección al derecho que tiene toda persona a guardad el *Sabbath* en las situaciones y casos indicados en la jurisprudencia, han sido protecciones a la libertad de conciencia de cada uno de los accionantes, así como de su libertad de religión. Es decir, se trata de protecciones a las personas en tanto individuos, en tanto seres gobernados en su vida y su actuar por los dictados de su conciencia. En ninguna de esas decisiones judiciales la protección se fundó en una protección a la iglesia o a la agremiación que como tal congrega a los accionantes de cada uno de esos casos (la Iglesia Adventista del Séptimo Día).

[648] Corte Constitucional, sentencia T-881 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett). Ver del apartado número 23 de las consideraciones de la sentencia en adelante.

que obligue a actuar contra las propias convicciones y que impida la realización de aquellas acciones que la conciencia ordena sin estorbo o impedimento."[649] La jurisprudencia constitucional ha resaltado que la protección a la conciencia tiene que ver ante todo con una facultad humana que gobierna el actuar, el obrar. Siguiendo la posición fijada al respecto desde la Declaración Universal de Derechos Humanos, se ha indicado que la conciencia no sólo tiene que ver con la facultad de pensar. Expresamente ha indicado al respecto,

> "[…] la libertad de conciencia se ha distinguido de las libertades de pensamiento y opinión, y también de la libertad religiosa, considerándose que ella no tiene por objeto un sistema de ideas, ni tampoco la protección de una determinada forma de relación con Dios, sino la facultad del entendimiento de formular juicios prácticos en relación con lo que resulta ser una acción correcta frente a una situación concreta que se presenta de facto. En otras palabras, es la facultad de discernir entre lo que resulta ser el bien o el mal moral, pero en relación con lo que concretamente, en determinada situación, debemos hacer o no hacer. Por eso se dice que es un conocimiento práctico. ‖ Por consiguiente, a diferencia de la libertad de opinión o de la libertad religiosa, la de conciencia, se ejerce siempre de modo individual. En cuanto prerrogativa personal, la conciencia a la que se refiere la libertad constitucionalmente protegida, es la conciencia subjetiva, o mejor, la regla subjetiva de moralidad. No se trata pues de la protección abstracta de un sistema moral determinado, o de una regla objetiva de moralidad".[650]

4.3.6. La intención del Constituyente de 1991 de reconocer un amplio espacio a las personas, para que atiendan a su conciencia y se guíen por sus dictados, en libertad, se refleja en la redacción misma del texto constitucional del artículo 18.[651] Así lo reconoció uno de los Constituyentes, al indicar que a la libertad de conciencia se le dio "*una redacción amplia, no rodeada de talanqueras o de obstáculos para hacerla inocua*".[652].[653]

La conciencia requiere que el estado, la sociedad y las instituciones en general, den el espacio que todo ser humano necesita para poder reflexionar, atender su conciencia y actuar según ella. Este espacio amplio de libertad busca, como dijo la jurisprudencia, asegurar la posibilidad de realizar '*aquellas acciones que la conciencia ordena sin estorbo o impedimento*' (T-547 de 1993).[654]

4.3.7. La cuestión constitucional que enmarca el problema jurídico que se analiza en el presente caso es: ¿qué ocurre cuando un deber jurídico entra en contradicción o en tensión con un dictado de la conciencia? ¿La persona ha de obedecer el mandato jurídico por encima del mandato de la conciencia, o por el contrario debe ser el jurídico el que ha de ceder ante la orden que dicta la conciencia? ¿Y qué ha de hacer el Estado, ha de dispensar a la persona del cumplimiento de aquella obligación jurídica y respetar la conciencia, o por el contrario, ha de someter a la persona a que respete la ley? Se trata del viejo dilema que planteó Sófocles en la antigua Grecia, 442 años antes de que iniciara nuestra era, en su tragedia *Antígona*, la cual ha dado lugar a reflexiones variadas y diversas sobre la libertad de conciencia y religión y su enfrentamiento con las leyes estatales.[655] La respuesta de la jurisprudencia constitucional no es unívoca al respecto. Cuál deber debe prevalecer, si el impuesto por el derecho o el impuesto por la

[649] Corte Constitucional, sentencia T-547 de 1993 (MP Alejandro Martínez Caballero).
[650] Corte Constitucional, sentencia C-616 de 1997 (MP Vladimiro Naranjo Mesa). En esta sentencia se estudió la constitucionalidad de varias normas legales que obligan a las personas a hacer ciertas declaraciones y afirmaciones, bajo la gravedad del juramento.
[651] Constitución Política, artículo 18.- Se garantiza la libertad de conciencia. Nadie será molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar contra su conciencia.
[652] Constituyente Diego Uribe Vargas. Plenaria, Primer debate, 5 de junio de 1991.
[653] La amplia protección a la conciencia se justifica, entre otras razones, en que se trata de una facultad frágil, que puede ser afectada gravemente. Toda persona necesita el espacio y la tranquilidad suficientes para poder ejercer su conciencia y poder seguir sus dictados. El propio General George Washington participó en el debate de objeción de conciencia, reconociendo que la calidad humana de la comunidad de cuáqueros no se ponía en duda por el hecho de no compartir la carga común de la defensa de la patria. Por eso les dijo en una carta: "*os aseguro muy explícitamente que, en mi opinión, los escrúpulos de conciencia de todo hombre deben ser tratados con gran delicadeza y ternura; y es mi afán y deseo que las leyes se acomoden a ellos de forma tan amplia como lo permita y justifique la debida preocupación por la protección y los intereses esenciales de la nación*". Citada por NUSSBAUM, Martha C. (2008) *Libertad de conciencia*. Tusquets. Barcelona, 2009.
[654] MP. Alejandro Martínez Caballero.
[655] ¿Debía cumplir Antígona con la ley impuesta por el Gobernante, Creonte, que le ordenaba no enterrar a su hermano por haberse levantado en contra de la ciudad (Tebas), o debía darle la sepultura que le demandaban los dictados de su conciencia, a la luz de sus creencias religiosas?

conciencia, es una cuestión que la jurisprudencia constitucional ha determinado a partir de los principios de razonabilidad y de proporcionalidad, como lo muestran muchos de los casos citados. Esto es, la jurisprudencia constitucional ha protegido el derecho a la libertad de conciencia, cuando insistir en el cumplimiento del deber jurídico no encuentra una justificación suficiente, a la luz del orden constitucional. De lo contrario, se deberá considerar alternativas de cumplimiento que no conlleven una carga desproporcionada, innecesaria, inadecuada o ilegítima sobre la persona. En tal sentido, la objeción de conciencia es la figura que les permite a las personas y a las autoridades ajustar las leyes generales, a los casos en los que aplicarla sin consideraciones, supone violar la libertad de conciencia de una persona. Por eso la Corte Constitucional se ha referido desde el inicio de su jurisprudencia a la objeción de conciencia como '*la resistencia a obedecer un imperativo jurídico invocando la existencia de un dictamen de conciencia que impide sujetarse al comportamiento descrito*'.[656]

En el caso del servicio militar obligatorio, la jurisprudencia ha tenido en cuenta que se trata de una obligación que impone una serie de cargas y deberes de gran envergadura para todo joven. Supone ingresar a una institución bajo estrictas reglas disciplinarias y de jerarquía. Cuando esta obligación se impone a una persona cuyas creencias profundas, fijas y serías se verían desconocidas, se está imponiendo una carga irrazonable y desproporcionada. Irrazonable, por cuanto es una medida que no es necesaria para cumplir los fines propuestos (aportar un año de servicio a la patria se puede hacer por otros medios) y de hecho, en ocasiones incluso inadecuado (una persona a la que se le viola su conciencia por incorporarla, no va a prestar un adecuado servicio a la patria). Y es desproporcionada la medida, por cuanto se sacrifica en altísimo grado los derechos fundamentales del joven objetor, a cambio de una protección menor del Estado. El que el objetor de conciencia no entre a prestar servicio militar, no pone en riesgo la institución del ejército ni la seguridad nacional.

4.3.8. La doctrina también ha reconocido la conexión inescindible que existe entre la democracia y la libertad de conciencia de toda persona, señalamiento que ha sido resaltado por la propia jurisprudencia constitucional al indicar que "*la Constitución reconoce que en un régimen democrático, pluralista y participativo la libertad de conciencia debe ser respetada, '*puesto que ninguna democracia puede tenerse auténtica y completa sin en ella se desconoce o se menosprecia el derecho de todo ser humano a seguir su propio sentido ético: a no traicionar esa voz apremiante que le dicta, desde su interior, la regla del comportamiento *'*[657]*'*."[658] La relación inescindible entre la libertad de conciencia y la democracia, fue resaltada explícitamente durante los debates de la Asamblea Nacional Constituyente.[659] También ha sido resaltada a propósito del contexto militar y castrense por la propia jurisprudencia, en un caso de objeción de conciencia parcial, no total al servicio militar obligatorio.[660] En una sociedad abierta, diversa y plural, en la cual el Estado juega un rol determinante en la vida social, el respeto por lo otro, por visiones distintas, es un elemento estructural.[661]

[656] Así lo señaló en la sentencia T-409 de 1992 (MP José Gregorio Hernández Galindo), citando la definición de Rodolfo Venditti.
[657] En MADRID-MALO GARÍZABAL, Mario (1994) El derecho a la objeción de conciencia. Librería Ediciones del Profesional. Bogotá, 2013.
[658] Corte Constitucional, sentencia C-859 de 2006 (MP Jaime Córdoba Triviño, SPV Humberto Antonio Sierra Porto). En este caso se estudia la libertad de conciencia de los representantes políticos elegidos para el Congreso de la República, dentro del régimen de bancadas.
[659] Dijo al respecto el Constituyente Diego Uribe Vargas: "[la libertad de conciencia] es uno de los derechos más sagrados de la persona, que debe tener derecho a creer en lo que quiera. La libertad de conciencia tiene un refuerzo universal, no puede darse una democracia política, ni una democracia de ninguna forma, sin reconocer la libertad de conciencia. […]" Plenaria, Primer debate, 5 de junio de 1991.
[660] El comentario doctrinal resaltado por la Sala Plena de la Corte en la sentencia C-859 de 2006, ya había sido retomado por una Sala de Revisión en la sentencia T-332 de 2004 (MP Jaime Córdoba Triviño); en esa ocasión se decidió confirmar la decisión de los jueces de instancia que habían negado la tutela interpuesta por un civil que alegaba ser obligado por sus empleadores (miembros de la fuerzas armadas), a asistir a misa, en razón a que la realidad que se había encontrado a través de la pruebas era que ello no era así. En todo caso, la Sala de Revisión indicó categóricamente en aquella oportunidad que: "las entidades oficiales no podrán imponer a sus funcionarios la asistencia obligatoria a ceremonias religiosas, por nobles que sean sus ideales. De hacerlo, el Estado estará vulnerando los derechos a la libertad religiosa y de cultos que contempla la carta política."
[661] La complejidad de las relaciones entre las religiones y la Constitución, en un contexto de diversidad y multiplicidad de manifestaciones de fe, con un estado que interviene y regula la sociedad han sido resaltadas desde hace varios años. Ver por ejemplo: KAUPER, Paul G. (1964) *Religion and the Constitution*. Louisiana State University Press. USA, 1964.

Las autoridades en general, y las judiciales en especial, deben ser especialmente deferentes, con aquellas creencias y posiciones de conciencia que pertenecen a grupos minoritarios de la sociedad y que difieren de las posiciones de las mayorías. La probabilidad de que existan tensiones entre las normas legales y los dictados de la conciencia de grupo minoritarios es mayor, puesto que es más probable que las normas aprobadas por las mayorías, en democracia, no hayan sido fijadas, teniendo en cuenta tales dictados. Así ocurre, precisamente con las personas que guardan el *Sabbath* en una sociedad como la colombiana, que siguiendo una tradición cristiana mayoritaria, ha fijado el domingo como día de descanso general para toda la nación. En tales casos, como se indicó al citarlos, la jurisprudencia tuvo en cuenta que la Iglesia Adventista del Séptimo Día es una minoría en el país. Casos en los que los católicos enfrenten dilemas similares suelen darse en países en los cuales éstos constituyen una religión minoritaria, como ocurrió en los Estados Unidos de América, a propósito del sacramento de la confesión, a propósito de un juicio penal.[662] No revelar secretos de confesión en sistemas jurídicos de países tradicional y mayoritariamente católicos, no suele ser un dictado de conciencia que entre en tensión con las normas penales. Usualmente se respeta y acoge en las leyes generales.

4.3.9. También debe resaltar la Sala que desde el inicio de la jurisprudencia se estableció que en el orden constitucional vigente la conciencia y las creencias de carácter estrictamente religioso, no son las únicas que encuentran protección. Así lo indicó la Corte Constitucional desde 1992, en una sentencia en la cual tuteló el derecho a no recibir clases de religión en una escuela pública, si tal era la decisión de sus padres (T-421 de 1992).[663] En aquella oportunidad retomó las discusiones al respecto en la Asamblea Nacional Constituyente, y en las cuales se resaltó la decisión de establecer dos artículos distintos e independientes respecto de la libertad de conciencia (art. 18, CP), por una parte, y la libertad religiosa por otra (art. 19, CP).[664]

La clara distinción que hace la Constituyente entre la libertad de conciencia y la libertad de religión, es una especificidad constitucional colombiana, que reitera y explicita la protección a las creencias de tipo secular, no religiosas, tal como se advirtió en el seno de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991.[665] Esta posición representó un gran cambio en cuanto a la redacción del texto de la Constitución de 1886, que no diferenciaba claramente entre una y otra libertad, y las reconocía conjuntamente en un mismo artículo.[666] Pero el cambio no fue de la misma envergadura frente a la manera como la jurisprudencia

[662] El caso del padre Anthony Kohlmann, primera sentencia religiosa que ha llegado hasta estos días, estableció que el secreto de confesión católico podría ser guardado en un caso penal, teniendo en cuenta que el permitirle al sacerdote guardar el secreto no ponía en riesgo valores superiores de igual o mayor importancia. La profesora Martha Nussbaum presenta el caso así: "A James Cating, un católico de la ciudad de Nueva York, le robaron. Poco tiempo después, su sacerdote, el padre Kolhmann, le devolvió lo que le habían sustraído. Cuando la policía lo interrogó, el sacerdote se negó a hablar sobre cómo había recibido los efectos robados, argumentando que la información le había llegado a través de una confesión. […] Convocado a testificar, el padre Kohlmann se negó, declarando lo siguiente: '*si se me convoca a testificar en calidad de ministro de un sacramento, en lo cual mi propio Dios me ha impuesto un secreto perpetuo e inviolable, debo declarar a este honorable Tribunal que no puedo, no debo responder pregunta alguna relacionada con la restitución en cuestión. Pues, si actuase de otra forma; y que debería preferir la muerte instantánea o cualquier infortunio temporal antes que revelar el nombre del pendiente en cuestión. Pues si actuase de otra forma, me convertiría en traidor a mi iglesia, a mi sagrado ministerio y a mi Dios. Como sanción, debería declararme culpable de condenación eterna*'. || Así pues, el padre Kolhmann, como Atígona, se ve obligado a desobedecer la ley general debido a las más profundas razones de conciencia. […]" NUSSBAUM, Martha C. (2008) *Libertad de conciencia*. Tusquets. Barcelona, 2009. Pág. 134.

[663] En la sentencia T-421 de 1992 (MP Alejandro Martínez Caballero) se confirmó la decisión de tutelar los derechos de un menor, representado por sus padres, a no recibir clase de religión

[664] En la sentencia T-421 de 1992 (MP Alejandro Martínez Caballero), se recordó la intervención del Constituyente Augusto Ramírez Ocampo ante la Asamblea Nacional Constituyente y recogida por la Gaceta Constitucional N° 112 (pág. 16): "Tema que produjo intensos debates fue el de las libertades de conciencia, religión y cultos, fruto de los cuales fue la separación deliberada que la Asamblea hizo de estas libertades en dos artículos diferentes. La Constitución vigente (la de 1886) la consagraba en una sola norma que limita su campo al religioso. En el nuevo ordenamiento, la libertad de conciencia se predica también de toda creencia o ideología. || En cuanto a la libertad religiosa sobresalen dos aspectos esenciales: su consagración absoluta sin limitaciones y el tratamiento igualitario que se otorga a todas las confesiones religiosas. A lo anterior se agrega la supresión de la incompatibilidad del ministerio sacerdotal con el ejercicio de funciones públicas, a cual obedecía a las circunstancias históricas en que se expidió la Constitución de 1886."

[665] CEPEDA ESPINOSA, Manuel José (1992) *Los derechos fundamentales en la Constitución de 1991*. Temis. Bogotá, 1997.

[666] Constitución Política de 1886, Artículo 53 - ARTICULO 53. El Estado garantiza la libertad de conciencia. Nadie será molestado por razón de sus opiniones religiosas, ni compelido a profesar creencias ni a observar prácticas contrarias a su conciencia. || Se garantiza la libertad de todos los cultos que no sean contrarios a la moral cristiana ni a las leyes. Los actos contrarios a la moral cristiana o subversivos del orden público que se ejecuten con ocasión o pretexto del ejercicio de un culto, quedan sometidos al derecho común. || El Gobierno podrá celebrar con la Santa Sede

constitucional había pasado de interpretar la norma como el fundamento de una sola libertad, a diferenciar claramente la protección constitucional a la libertad de conciencia, de la protección a las creencias y cultos religiosos.[667]

La jurisprudencia de la Corte, bajo la Constitución de 1991 ha seguido esta tradición. Así, por ejemplo, ha tutelado el derecho a la libertad de conciencia de un estudiante universitario de una institución confesional, a no asistir a una clase de religión en la cual se le obligaba a revelar sus creencias.[668] La Corte reiteró que la libertad religiosa también protege a las personas ateas o agnósticas, dos posturas que históricamente han sido objeto de fuertes discriminaciones y persecuciones, de forma similar a como lo han sido otras religiones a lo largo de la historia, en diferentes periodos y momentos.[669]

Concretamente, a propósito de la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio, la Corte indicó que: "[…] *las convicciones o creencias susceptibles de ser aleadas pueden ser de carácter religioso, ético, moral o filosófico. Las normas constitucionales e internacionales, como fue expuesto, no se circunscriben a las creencias religiosas, contemplan convicciones humanas de otro orden, que estructuran la autonomía y la personalidad de toda persona*" (sentencia C-728 de 2009). Siguiendo esta decisión, la Corte reconoció expresamente que las creencias en la 'no violencia' pueden dar lugar a sustentar una objeción de conciencia al servicio militar obligatorio.[670]

4.3.10. Finalmente, debe la Sala indicar que no toda objeción de conciencia al servicio militar implica un rechazo completo y vertical al servicio militar obligatorio. Si bien existen personas que fundan su objeción de conciencia en creencias religiosas o de otro tipo, que excluyen o se contraponen de forma radical a lo castrense, ello no necesariamente es así. Algunas de las personas que presentan una objeción de conciencia al servicio militar obligatoria, lo hacen de manera parcial, relativa a ciertas actividades o funciones propias de la actividad castrense, no a toda labor que allí se realiza, ni al hecho mismo de pertenecer a las fuerzas armadas.

De hecho, existen casos como el de Desmond Thomas Doss que, además de objetor de conciencia, fue un gran soldado. Doss se presentó a formar parte del Ejército estadounidense en el momento en que su nación había entrado a participar en la segunda guerra mundial, pues consideró tener dos deberes. Uno frente a la patria, que le obligaba a defender su nación, y otro frente a sus creencias religiosas que le impedían tomar las armas o dejar de consagrar el sábado a Dios. El dilema lo resolvió presentándose al ejército y solicitando que no se le exigiera empuñar armas o hacer algo diferente a orar el día sábado. Aunque en un principio sus compañeros y superiores lo atacaron e intentaron propiciar su salida, Doss soportó pacientemente los ataques y se llegó a convertir en uno de los mejores soldados del batallón encargados de

convenios sujetos a la posterior aprobación del Congreso para regular, sobre bases de recíproca deferencia y mutuo respeto, las relaciones entre el Estado y la Iglesia Católica.

[667] En la obra se sostuvo: "Antes de 1969 la Corte Suprema entendió la libertad de conciencia desde un punto de vista estrictamente religioso. Tan solo algunos magistrados hicieron una diferenciación entre la libertad de conciencia, entendida como la formación filosófica individual, de la libertad de cultos, referida a la profesión de prácticas religiosas. || A partir de 1969, la Corte interpretó el art. 53 de la Constitución anterior con un alcance relativamente amplio en la medida en que reconoció la libertad de conciencia no sólo en materia religiosa sino también relacionada con la libertad de pensamiento y opinión. Sin embargo, es posible afirmar que este reconocimiento fue puramente teórico por cuanto ninguno de los fallos declaró la inconstitucionalidad de la ley por violación de la libertad de conciencia. […]" CEPEDA ESPINOSA, Manuel José (1992) *Los derechos fundamentales en la Constitución de 1991*. Temis. Bogotá, 1997. Al respecto ver, por ejemplo: Corte Suprema de Justicia, sentencia de Sala Plena, 16 de diciembre de 1969 (MP José Gabriel de la Vega).

[668] Corte Constitucional, sentencia T-345 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa); es este caso se decidió que "constituye una amenaza grave y real a la libertad de conciencia, exigirle a un estudiante universitario que curse una asignatura que por su contenido, finalidad y metodología, lo lleva a revelar sus creencias y convicciones."

[669] Sobre la discriminación histórica de las comunidades católicas en países anglosajones ver, por ejemplo, NUSSBAUM, Martha C. (2008) *Libertad de conciencia*. Tusquets. Barcelona, 2009. Pág. 172.

[670] Si bien en el caso concreto no se tuteló el derecho del accionante, por considerar que no había demostrado profesar las creencias alegadas, la Sala consideró que en principio las convicciones de conciencia fundadas en la no violencia podría dar lugar a una objeción de conciencia. Al respecto ver el apartado (3.3.7.) de las consideraciones de la sentencia T-603 de 2012. En éste se indica, entre otras cosas: "[…] son varios los motivos por los cuales puede objetarse el cumplimiento de un deber por causa de la conciencia, en razón al pluralismo inmanente al Estado Social de Derecho colombiano […] lo único que se exige es que tales motivos sean serios, sinceros, profundos y fijos."

prestar servicios de salud. Fue tal su coraje y valentía para rescatar y curar a sus compañeros heridos en el campo de batalla (incluso, a soldados enemigos), arriesgando en no pocas veces su vida, sin estar armado, que al regresar de la guerra el Presidente Harry Truman lo condecoró, junto a 14 compañeros más, con la máxima medalla de honor que ofrece el ejército estadounidense a sus héroes.

4.3.11. En resumen, la libertad de conciencia es un derecho fundamental que cumple funciones estructurales en un estado social y democrático de derecho. Se protege como una facultad humana individual, que no se limita al pensar. La conciencia determina el actuar de las personas, les permite definir el sentido de su vida y establecer cuál es la forma correcta como ha de actuar. Actuar según los dictados de la conciencia, en libertad, es un presupuesto de la construcción de una sociedad democrática, respetuosa de la dignidad humana. Por eso, se trata de una frágil facultad humana, que necesita el espacio suficiente para desarrollarse. En tal medida, se ha de conceder el derecho de objeción de conciencia cuando sea irrazonable y desproporcionado imponer el deber legal en cuestión a una persona que se vea compelida actuar en contra de sus creencias profundas y sinceras, sean o no de carácter religioso. Por ello, es inconstitucional obligar a prestar servicio militar obligatorio a una persona, cuando va a verse compelida a actuar en contra de los mandatos de su conciencia. Por tanto, que se sigan repitiendo violaciones a la libertad de conciencia en los procesos de incorporación del ejército es una grave violación a la Constitución Política que debe ser total y completamente erradicada.

4.4. *Casos de objeción de conciencia al servicio militar obligatorio resueltos por la Corte Constitucional*

La Corte ha analizado la condición de objetores de conciencia en casos concretos y específicos, reconociéndola en algunas ocasiones y negándola en otras.

4.4.1. Así, en la sentencia ya citada, T-018 de 2012, se tuteló el derecho de un joven perteneciente a la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia y se ordenó al Ejército Nacional que lo desincorporara, si no lo había hecho aún y le expidiera su libreta militar.[671] Reiterando esta posición, la Corte ha reconocido expresamente el derecho que le asiste a un joven para objetar la prestación del servicio militar por razones de conciencia, incluso en aquellas ocasiones en que, por el paso del tiempo, se pueda tratar de un hecho superado (sentencia T-357 de 2012).[672]

4.4.2. Pero como se dijo, la jurisprudencia constitucional también ha negado el derecho a objetar por razones de conciencia la prestación del servicio militar obligatorio, cuando las personas no han logrado demostrar, siquiera mínimamente, que su posición se funda en creencias profundas, fijas y sinceras. Así, por ejemplo, en la sentencia T-603 de 2012[673] se negó el derecho a objetar por razones de conciencia su incorporación al ejército, teniendo en cuenta que el accionante (i) nunca se refirió a sus creencias de forma concreta, sólo de forma vaga y general, y (ii) presentó su solicitud luego de cometer varias faltas disciplinarias y tener que enfrentar los correspondientes procesos y sanciones.[674]

4.5. En conclusión, teniendo en cuenta la jurisprudencia constitucional aplicable, esta Sala de Revisión decide reiterar que el Ejército Nacional viola la libertad de conciencia de un joven al desconocerle la posibilidad de declarase objetor de conciencia a prestar el servicio militar obligatorio, debido a que el proceso para ejercer tal derecho no ha sido regulado legislativa y reglamentariamente. Cuando se obra de

[671] Corte Constitucional, sentencia T-018 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva). En esta oportunidad se resolvió, entre otra cosas, ordenar al Ejército Nacional, Batallón de Infantería N° 32, Coronel Pedro Justo Berrio, que si aún no lo ha hecho proceda a la desincorporación del [accionante] y a la expedición de la respectiva libreta militar.
[672] Corte Constitucional, sentencia T-357 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).
[673] MP. Adriana María Guillen Arango.
[674] La Sala constató que algunos de los comportamientos del accionante ("idearios suicidas asuidos una vez ingresó al ejército") podían generar una razón de desacuartelamiento distinta a la objeción de conciencia, a saber, no apto psicológicamente. Por ello, se resolvió, entre otras cosas, instar al Batallón respectivo a valorar la salud mental del accionante. Corte Constitucional, sentencia T-603 de 2012 (MP Adriana María Guillén Arango; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

esta manera, se pretende condicionar la aplicación de un derecho fundamental a desarrollos normativos ulteriores, desconociendo abiertamente el carácter de norma de normas que tiene la Constitución Política en el orden jurídico vigente. Corresponde por tanto a las autoridades respectivas, en cada caso concreto, establecer si la persona que reclama la condición de objetor de conciencia, está amparada constitucionalmente.

5. El Ejército Nacional desconoció los derechos de los jóvenes Luis Fernando Salas Rodelo, Wilmer Medina Venegas y Yeison Medina Venegas, al no reconocerles su condición de objetores de conciencia.

La actuación del Ejército en los casos de los tres jóvenes Luis Fernando Salas Rodelo, Wilmer Medina Venegas y Yeison Medina Venegas vulneró las libertades de conciencia de cada uno de ellos, pues se les negó un derecho constitucional fundamental, bajo el argumento de que no ha tenido desarrollo legal, contrariando las reglas que imponen el imperio de la Constitución Política y, en especial, del goce efectivo de los derechos fundamentales.

5.1. *El desconocimiento de la libertad de conciencia de los accionantes, es una violación grave y evidente*

5.1.1. En los tres casos, el Ejército Nacional se negó a reconocerles la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio, bajo el argumento de que el procedimiento para solicitarla y concederla no ha sido regulado aún, ni legislativa ni reglamentariamente. Se trata de una violación del derecho fundamental a la libertad de conciencia, tal como lo ha indicado la jurisprudencia constitucional expuesta y aplicable al presente caso. El Distrito Militar N° 46 de Facatativá no podía negar la protección del derecho constitucional a objetar la prestación del servicio militar por razones de conciencia de los accionantes, bajo el argumento de que aún no se cuenta con desarrollo legal ulterior. Ello implica, ni más ni menos, pretender que la Constitución Política no impera en el orden jurídico vigente y que su aplicación depende de que alguna ley o algún decreto reglamentario le de vida.

5.1.2. En consecuencia, la violación de la libertad de conciencia en el presente caso implica, además, la violación grave y evidente de un mandato que estructura el orden jurídico vigente, a saber: '*la Constitución es norma de normas*' (art. 4, CP). Cuando una autoridad deja de reconocer un derecho constitucional fundamental, en especial, cuando (i) se ha reconocido judicialmente y (ii) expresamente se ha indicado que su respeto, protección y garantía no requiere desarrollo normativo ulterior,[675] comete una violación grave y evidente a la regla de supremacía constitucional. Justamente esa es la situación que ocurrió en el presente caso.

5.1.3. Sin embargo, para la Sala de Revisión se debe dar un mayor reproche al desconocimiento de la libertad de conciencia de los accionantes por parte de los jueces de tutela de instancia.

5.1.3.1. El 31 de agosto de 2011, la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca, resolvió negar la tutela de Luis Fernando Salas Rodelo (Expediente T-3274619) por considerar que el Distrito Militar acusado no ha violado los derechos fundamentales del accionante, en tanto se consideró que era deber de él probar que era un objetor de conciencia real. Por eso indicó que "[…] *la situación que aquél plantea respecto a su condición de objetor de conciencia que le impide prestar el servicio militar, debe ser alegada ante la autoridad militar competente para que evalúe su caso y agotar todo el procedimiento previsto para la definición de su situación militar* […]". El argumento de la Sala del Tribunal no es aceptable. ¿Cómo se puede negar el derecho a la objeción de conciencia de una persona por no haber alegado tal situación ante las autoridades de reclutamiento, cuando (i) la persona sí lo hizo [como fue el

[675] En el presente caso ocurre, tanto por las normas del Decreto 2591 de 1991 (en especial, artículo 41 sobre falta de desarrollo legal) como por la jurisprudencia constitucional citada.

caso de Luis Fernando Salas Rodelo], y, además, (ii) las autoridades castrenses ya habían manifestado claramente que a su juicio tal condición no puede ser reclamada, hasta tanto no se desarrolle legalmente? No es consistente solicitar a un accionante declarar su condición de objetor de conciencia a autoridades castrenses que consideran expresamente que tal petición no podía ser tramitada.[676]

La decisión de instancia es aún más reprochable si se tiene en cuenta que el Distrito Militar acusado, en su respuesta a la acción de tutela, si bien había sido categórico en no poder reconocer autónomamente la condición de objetor de conciencia, aceptaba la posibilidad de hacerlo ante una solicitud judicial.[677]

No tiene sentido que la Sala Plena del Tribunal, juez de primera instancia, no hubiera ordenado al Ejército tramitar la solicitud de objeción de conciencia del accionante, a pesar de que la propia autoridad castrense desde un inicio había aceptado que eso sí era posible.

La sentencia de instancia sostuvo que "[…] *no puede por vía de tutela invocarse la protección de un derecho que aún no ha sido vulnerado*", a pesar de que claramente se desconocía la Constitución Política y la jurisprudencia constitucional aplicable. Y, además, indicó que "[…] *el accionante Luis Fernando Salas Rodelo, a pesar de que se encuentra en proceso de definición de su situación militar, ha evadido su responsabilidad de asistir a la fechas programadas* [para su incorporación…]". Es decir, no sólo se deja de proteger la libertad de conciencia del accionante, sino que también se le acusa de haber actuado irresponsablemente, a pesar del contexto fáctico ya citado, promoviendo mayores violaciones posteriores a su libertad de conciencia, por parte de las autoridades castrenses. Que un joven defienda su libertad de conciencia en un estado social y democrático de derecho dentro del proceso de incorporación a prestar servicio militar no puede ser considerado una irresponsabilidad. Es el ejercicio de un derecho fundamental que lo beneficia y reivindica como una persona digna, y, a la vez, que ayuda a construir una sociedad democrática, que respeta a toda persona por igual.

5.1.3.2. El 20 de octubre de 2011, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia confirmó la decisión de primera instancia que negó la tutela de los derechos fundamentales de Luis Fernando Salas Rodelo, porque no fue presentada respetando el principio de inmediatez. Como se indicó previamente, el argumento claramente no es de recibo, por cuanto la última vez que el accionante intentó que su condición de objetor fuera reconocida por el Ejército Nacional, fue el 12 de abril de 2011, cuatro (4) meses después optó, como último recurso, por emplear la acción de tutela. Esto, sumado al hecho de que la sentencia de constitucionalidad que reconoció expresamente la objeción de conciencia al servicio militar, sólo fue dictada por la Corte un año después del momento en que, según la sentencia de segunda instancia, se ha debido presentar la acción de tutela.[678]

5.1.3.3. Por otra parte, el 8 de septiembre de 2011, la Juez Primera Penal del Circuito de Facatativá, Cundinamarca, resolvió negar la tutela presentada por los hermanos Yeison y Wilmer Medina Venegas (Expediente T-3282832), por considerar que el Ejército Nacional no había violado su derecho a la libertad de conciencia. Sostuvo que si bien existen casos excepcionales en que se ha concedido la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio, esto ha sido cuando se demuestre que su prestación implicaría actuar en contra de la conciencia; de convicciones profundas, fijas y sinceras, lo que a su juicio no ocurre en el caso de los hermanos Medina Vanegas. Por tanto, concluye la sentencia, las autoridades castrenses se limitaron a adelantar el trámite de incorporación de acuerdo a lo establecido en la ley y los reglamentos aplicables. La Sala de Revisión, no comparte la decisión de instancia por las razones antes expuestas. No puede afirmar un juez de tutela de la República, que una autoridad castrense está actuando de acuerdo a lo

[676] En su respuesta a la acción de tutela el Distrito Militar fue categórico en su posición: "[…] hasta tanto no se emita una normatividad que regule la objeción de conciencia al interior de las Fuerzas Militares, este derecho no podrá ser reconocido por ésta Entidad […]"
[677] En su respuesta a la acción de tutela, el Distrito Militar indicó que "[…] este derecho no podrá ser reconocido por ésta Entidad dentro del proceso de definición de la situación militar como una causal de exención a la prestación del servicio militar obligatorio, salvo que de manera excepcional por vía de tutela sea declarado y protegido tal derecho." (acento fuera del texto original).
[678] Al respecto, ver el tercer apartado de la presente sentencia.

que manda el orden jurídico vigente cuando, expresamente, desconoce la supremacía de la Constitución, su carácter de '*norma de normas*' (art. 4, CP), y el carácter fundante de los derecho fundamentales, al negarse a proteger alguno (en el presente caso, la libertad de conciencia), con la excusa de que el mismo no ha sido desarrollado normativamente por disposiciones jurídicas de rango inferior. El ejercicio y el respeto de la libertad de conciencia, son presupuestos de una democracia, no eventuales políticas legislativas.

Tampoco era de recibo que el juez de tutela en esta ocasión se hubiese negado a tutelar el derecho, sobre la base de que, en cualquier caso, los accionantes no habían demostrado su condición de objetores de conciencia. En primer lugar, esa no era la cuestión planteada. El Ejército Nacional no dejó de reconocer la libertad de conciencia de los accionantes porque sus pruebas fueron insuficientes o presentadas de manera inadecuada. El argumento presentado por las autoridades castrenses era simple y sencillo, pero constitucionalmente inaceptable, a saber: en la medida que la objeción de conciencia no ha sido regulada legal o reglamentariamente, no puede ser reconocida por el Ejército Nacional. En tal sentido, lo que procedía era reconocer que en efecto sí se había impuesto un obstáculo al reconocimiento del derecho de libertad de conciencia y, en consecuencia, haber ordenado que las autoridades castrenses tramitaran debidamente las solicitudes de los hermanos Medina Venegas. Ahora bien, en segundo lugar, el juez de tutela no puede tomar una decisión sin las evidencias y las pruebas suficientes, en especial, cuando tiene noticia de que los derechos han sido desconocidos o amenazados. En tal medida, no es aceptable que la Juez de instancia hubiera negado la tutela, por considerar que el accionante no había probado adecuadamente su condición de objetor de conciencia, a pesar de que las autoridades castrenses eran claras en no haberle dado nunca la oportunidad de hacerlo ni haber adelantado un debido proceso al respecto, por considerar que éste no existe y no era su obligación implementarlo. Si el juez de tutela consideraba que requería más pruebas en torno a la condición de objetores de conciencia de los hermanos Medina Venegas ha debido tomar las medidas adecuadas y necesarias para solicitar a los jóvenes que las presentaran. De hecho, como su abogado lo resaltó durante el proceso, ellos ofrecieron al Ejército Nacional, al igual que a los jueces de tutela, aportar todas las pruebas adicionales que se consideraran necesarias, así como hacer las declaraciones que se requirieran. La juez de tutela consideró que no contaba con evidencia suficiente y, a pesar de la posición del Ejército Nacional, prefirió no tomar acciones que le permitiera practicar las pruebas que acabaran con la incertidumbre. El derecho fundamental de una persona no puede ser desconocido, por falta de pruebas, cuando se cuenta con una evidencia suficiente para concluir que hay una amenaza cierta y presente a la libertad de conciencia del accionante.

5.1.3.4. El 12 de octubre de 2011, la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca resolvió confirmar la decisión de negar la acción de tutela presentada por los hermanos Medina Vanegas, por la misma razón dada en primera instancia. Se consideró que las afirmaciones que se habían hecho con relación a la pertenencia a la Iglesia de los Testigos de Jehová por parte de los hermanos accionantes no eran suficientes para considerar que eran realmente objetores de conciencia. Nuevamente, a pesar de las declaraciones adicionales hechas por el abogado en la impugnación al fallo de primera instancia y los ofrecimientos adicionales de los hermanos Medina Venegas para ser escuchados directamente por el juez de tutela, no se tomaron medidas o acciones para practicar las pruebas necesarias para tomar una decisión adecuada. El juez de tutela tiene el deber de verificar que no se estén violando o amenazando los derechos fundamentales que les son reclamados, cuando se le han presentado indicios y elementos de juicios que permiten concluir que es posible que sí esté ocurriendo está violación o amenaza a la Constitución Política.

La Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca, en el fallo de segunda instancia que resolvió la tutela de los hermanos Medina Venegas, hace alusión al artículo 22 del Decreto 2591 de 1991 en los siguientes términos: "*El artículo* […] *señala que el fallador, tan pronto llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir el fallo, sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas*." Para esta Sala de Revisión no es aceptable que una regla que autoriza al fallador a no practicar las pruebas

solicitadas por las partes, '*tan pronto llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa*', sea aplicada cuando el juez de tutela reconoce, expresamente, que no cuenta con las pruebas suficientes para poder tener un convencimiento suficiente sobre la situación litigiosa. Si el juez de tutela considera que las pruebas presentadas no le permiten tener un convencimiento suficiente sobre cuáles son los hechos del caso, lo que el artículo 22 del Decreto 2591 ordena, es 'practicar las pruebas solicitadas'. La Sala Penal del Tribunal ha debido, por lo menos, atender las solicitudes de los accionantes y llamarlos a ser confrontados acerca de sus creencias.

5.1.3.5. En resumen, ninguna de las sentencias proferidas por los jueces de tutela en los dos primeros expedientes analizados (T-3274619, T-3282832), que resuelven tres de los cuatro casos estudiados (los de los jóvenes Luís Fernando Salas Rodelo y los hermanos Yeison y Wilmer Medina Venegas), protegió la libertad de conciencia de los accionantes, de una evidente y clara violación del derecho fundamental: considerar que el derecho no puede ser reconocido hasta tanto no sea desarrollado legal y reglamentariamente. Por esto, al irrespeto a la libertad de conciencia cometido por el Ejército Nacional a los accionantes, se sumó la desprotección judicial por parte de los jueces de tutela de instancia. La Sala, en consecuencia, revocará los fallos de tutela de instancia dentro de los procesos indicados.

5.2. *La Sala de Revisión debe confirmar las medidas cautelares ordenadas, de manera definitiva, y reconocer la condición de objetores de conciencia, ya otorgada por el Ejército Nacional a los accionantes*

Teniendo en cuenta la claridad que existe en la jurisprudencia constitucional con relación al primer problema jurídico planteado y analizado en la presente sentencia, la Sala de Revisión adoptó una medida cautelar, como fue indicado previamente, con relación a los tres casos de los dos primeros procesos (expedientes T-3274619 y T-3282832).[679]

5.2.1. En Auto de 21 de junio de 2012, la Sala Primera de Revisión adoptó, entre otras, las siguientes medidas: (i) ordenar al Distrito Militar N° 46 de Facatativá, Cundinamarca, que se abstuviera de adelantar cualquier trámite o acción orientada a la incorporación al Ejército de los jóvenes, (ii) ordenarle comunicar esta decisión a las demás autoridades de reclutamiento militar en general, para que se abstenga de realizar cualquier acción en el sentido indicado, y (iii) advertir que cualquier acción orientada a reconocer la objeción de conciencia presentada por los accionantes sí puede ser llevada a cabo, con la respectiva comunicación a la presente Sala de Revisión.[680]

5.2.2. El 13 de julio de 2012, el Distrito Militar N° 46 respondió que lo que correspondía a los accionantes era continuar con su proceso de incorporación, dentro del cual se establecería si tenían o no el derecho de objeción de conciencia alegado. Teniendo en cuenta que los jóvenes, a través de su apoderado indicaron que las medidas cautelares no se estaban cumpliendo adecuadamente solicitaron a la Sala de Revisión insistir en las mismas.

5.2.3. El 23 de noviembre de 2012, el Distrito Militar N° 46, informó que el Ejército había reconocido el derecho constitucional fundamental de los tres accionantes (el joven Salas Rodelo y los hermanos Medina Vanegas) a objetar por conciencia la obligación de prestar servicio militar.[681] Se advirtió que se habían

[679] No se tomaron medidas cautelares con relación al tercer y último proceso acumulado en el presente caso, para ser resueltos mediante esta sentencia (a saber: el expediente T-3861068), por cuanto este último fue remitido a la Sala para su revisión, el 23 de mayo del presente año.
[680] La Sala indicó al Ejército que debería establecer si tenía alguna prueba o evidencia que demostrara que las objeciones de conciencia presentadas por los jóvenes accionantes, no se fundan en creencias profundas, fijas y sinceras. La Sala tomó su decisión teniendo en cuenta, entre otras consideraciones: (i) los hechos de cada uno de los casos y (ii) en el orden constitucional vigente, en especial, lo decidido por la Sala Plena de la Corte Constitucional en la Sentencia C-728 de 2009.
[681] Dijo el Ejército a la Sala de Revisión: "Respecto de los términos en que por parte de las autoridades de reclutamiento del Distrito Militar N° 46 se ha reconocido la condición de objetores de conciencia a los señores [accionantes], es preciso destacar que tal reconocimiento se ha iniciado en primera medida, mediante el oficio del 17 de julio de 2012, de donde se colige el reconocimiento expreso a los actores respecto a la prerrogativa constitucional que les asiste." Expediente T-3274619, tercer cuaderno, folio 61 y siguientes.

tomado las medidas adecuadas para que se tramitara de manera ágil su situación militar, luego del pago de los costos legal y reglamentariamente establecidos.[682]

5.2.4. Concluye entonces la Sala de Revisión, que las medidas cautelares ordenadas por la Corte Constitucional fueron cumplidas. El Ejército Nacional advirtió que (1) no se había continuado con el proceso de incorporación o de persecución en calidad de remisos de los accionantes, pero además, (2) que se había resuelto reconocer la condición de objetores de conciencia a los tres accionantes. En tal medida, lo que corresponde a los accionantes es acercarse a las autoridades castrenses respectivas y adelantar el trámite de su situación.

5.3. *Tramitar las excepciones al servicio militar con base en el derecho fundamental de objeción de conciencia,* 'como si' *fueran exenciones a clérigos, es una decisión constitucionalmente aceptable*

Las autoridades castrenses accionantes, teniendo en cuenta, por una parte, el deber de reconocer el derecho de todo joven a objetar la prestación del servicio militar por razones de conciencia, cuando sea del caso por el grado de afectación sobre su conciencia, y teniendo en cuenta, por otra parte, que en la actualidad no existen normas legales y reglamentarias que establezcan parámetros para implementar en la práctica la condición de objetor de conciencia, tomaron la siguiente decisión: tramitar las objeciones de conciencia, como si fueran casos de exenciones al servicio militar para clérigos (literal *a* del artículo 28 de la Ley 48 de 1993, sobre reclutamiento). Para la Sala de Revisión se trata de una decisión constitucionalmente aceptable.

5.3.1. En primer lugar, debe resaltar esta Sala de Revisión que las autoridades de reclutamiento nunca han considerado que los casos de exención al servicio militar por razones de libertad de conciencia, sean casos de exenciones a clérigos en tiempos de paz, lo cual coincide con la jurisprudencia constitucional al respecto.[683] Lo que se considera es que, ante el vacío existente en la legislación y la reglamentación de la objeción de conciencia al servicio militar, lo que corresponde es que la institución castrense les dé a tales peticiones, un trámite como el que se le da a la a la exención para clérigos y religiosos, un caso (i) que es análogo y (ii) que sí está legislado y regulado.

5.3.2. En tal medida, se trata de una aplicación analógica de la ley, que le permite al Ejército Nacional respetar la libertad de conciencia a los objetores, asegurándoles el goce efectivo del derecho, pero a la vez, permitiéndole a la Institución actuar bajo parámetros normativos, regidos por reglas jurídicas previas. En otras palabras, la propuesta del Ejército respecto a cómo tratar y tramitar las objeciones de conciencia, concilia el deber de reconocer y respetar el derecho fundamental de libertad de conciencia con el deber de actuar de acuerdo con el principio de legalidad (esto es, fundando las actuaciones en normas legales y reglamentarias previamente establecidas).

5.4. *El amplio espacio de libertad que requiere la conciencia de toda persona para poder desarrollarse, fue desconocido por el Ejército Nacional*

[682] Se informó al respecto: "Así mismo, se procedió a llevar a cabo las actuaciones Administrativas necesarias e impartir las órdenes pertinentes para que por parte del equipo de funcionarios Administrativos, se direccionara la atención a los actores Luis Fernando Sala Rodelo, Wilmer Median Vanegas y Yeison Medina Vanegas, para que al momento de acudir ante el Distrito Militar N° 46, se llevarán a cabo las actuaciones necesarias para liquidar los valores a cargo teniendo clara la clasificación en virtud de la objeción de conciencia fundada y reconocida mediante fallo de tutela de la Corte Constitucional del 21 de junio de 2012."

[683] En la sentencia T-363 de 1995 se resolvió que la exención para clérigos contemplada en el literal *a* del artículo 27 de la Ley 48 de 1993 incluye a "*los similares jerárquicos de otras religiones o iglesias, dedicados permanentemente a su culto*" (se subrayó en la sentencia). La Corte indicó que esta "[…] *exención no se alcanza por el sólo hecho de alegar que se posee la dignidad sacerdotal. Se requiere probarla ante la autoridad que tiene a su cargo el reclutamiento y, si se ejerce acción ante los jueces, como en el presente caso, debe acreditarse tal calidad en el proceso* […]". Corte Constitucional, sentencia T-363 de 1995 (MP José Gregorio Hernández Galindo); en este caso se resolvió confirmar el fallo de segunda instancia y, como consecuencia de ello, el Ejército Nacional quedó expresamente facultado para exigir que el conscripto volviera a filas, para cumplir en toda su extensión el tiempo del servicio militar, dentro del cual observará la debida obediencia a sus superiores."

Uno de los aspectos que debe resaltar la Sala de Revisión, es que las actuaciones del Ejército Nacional dentro de los procesos de la referencia tienen un altísimo impacto sobre la conciencia y su ejercicio, que, como se dijo, es una facultad humana frágil, que demanda el suficiente espacio y tranquilidad para poder desarrollarse correctamente.

5.4.1. En primer lugar, sea cual sea la situación de un joven objetor de conciencia obligado a prestar el servicio militar obligatorio, es claro que se va a enfrentar con problemas graves en caso de que no se someta al cumplimiento de la obligación. En efecto, si una persona se niega a prestar servicio militar sabe que las consecuencias que enfrentará por querer dar prelación a los dictados de la conciencia, es incurrir en actos que son considerados contrarios a la disciplina militar y que pueden acarrear sanciones pecuniarias, disciplinarias e incluso penales. En tal media, ante la incertidumbre del reconocimiento de su condición de objetor de conciencia, y las eventuales sanciones a que habría lugar, un joven se ve enfrentado a graves coacciones a su libertad de conciencia. No cuenta con ese espacio amplio y generoso que garantiza la Constitución de 1991 para proteger la frágil conciencia humana.

5.4.2. En segundo lugar, en el presente caso existe evidencia de que los accionantes han visto reducido ese amplio espacio de libertad que se concede a la conciencia. En su respuesta ante el juez de primera instancia en el caso de Luís Fernando Salas Rodelo, por ejemplo, el Distrito Militar N° 46 consideró que entendía que el accionante, en su calidad de remiso, tuviera miedo de presentarse al proceso de incorporación, precisamente por las consecuencias sancionatorias que recibirían sus actos. De forma similar, cuando el Distrito Militar N° 46 le informaba a la Sala de Revisión el cumplimiento de las medidas normativas, reconoció que, por error se había citado a los hermanos Yeison y Wilmer Medina Venegas a que se presentarán a incorporación, como si se tratara de un caso más de reclutamiento, y no como una citación para hacer operativa una condición de objetor de conciencia que ya les fue reconocido.

5.4.3. Adicionalmente, el Ejército indicó que según reportes del 22 de noviembre de 2012, el Sistema Nacional de información registra a los accionantes en los siguientes términos: (i) Luis Fernando Salas Rodelo tiene ahora como estado ciudadano la condición de 'clasificado sin recibo', en el acta aparece como 'remiso con multa'; (ii) Wilmer Medina Vanegas también tiene ahora como estado ciudadano 'clasificado sin recibo' y en el Acta la calidad de 'remiso con multa'; (iii) Yeison Medina Vanegas tiene en este segundo reporte como estado ciudadano la condición de 'clasificado sin recibo' y en cuanto al Acta aparece como 'remiso con multa'.[684] Esto quiere decir que existen razones adicionales para que los accionantes consideren que su situación no está claramente resuelta y definida, pues, en la segunda comunicación del Distrito Militar ante esta Sala de Revisión, a propósito del cumplimiento de las medidas cautelares, en la cual se supone que aceptó y reconoció la condición de objetores de conciencia, se siguen manteniendo multas en cabeza de ellos, en razón a ser clasificados como remisos.

5.4.4. Por lo anterior, aunque el Ejército considera que la situación de desconocimiento de la libertad de conciencia de los accionantes es un asunto superado, porque a los argumentos y razones inicialmente expuestos por los ciudadanos, finalmente siguen apareciendo reportados como "remisos con multa". Al igual que Luís Fernando Salas Rodelo, los hermanos Yeison y Wilmer Medina Venegas tiene razones para temer sobre su situación militar y considerar que es posible que sus libertades de conciencia sigan siendo desconocidas.

Es cierto, como lo indican las autoridades castrenses, que no es posible concluir el trámite respectivo para poderles reconocer formalmente a los accionantes su condición de objetores de conciencia y poder definir completamente su situación militar al respecto, si no se presentan a realizar las acciones que correspondan. Pero parte de lo que debe hacer la institución castrense es, por lo tanto, restablecer la comunicación con los accionantes y restaurar la confianza en ellos. Demostrarles de que la libertad de conciencia no es un

[684] Expediente T-3274619, tercer cuaderno, folios 67, 71 y 69, respectivamente.

derecho fundamental que dejará de ser reconocido bajo la excusa de no haber sido desarrollado legal o reglamentariamente.

Con el objeto de promover dicha confianza, se ordenará al Distrito Militar N° 46 que finiquite el reconocimiento formal de la condición de objetores de conciencia de Luís Fernando Salas Rodelo y de los hermanos Yeison y Wilmer Medina Venegas, en un día distinto a los destinados para cualquier tipo de reclutamiento o incorporación al Ejército. El trámite que se realice, por tanto, sólo podrá acumularse con el trámite de otros casos, en los cuales se busque formalizar una condición de objetor de conciencia que ya haya sido reconocida, como ocurre en el presente caso. De esta manera, se reducirá el temor de los tres accionantes, de que al presentarse ante el Distrito Militar en cuestión podrían ser incorporados, desconociendo nuevamente su condición de objetores.

5.5. *Los casos de los jóvenes Luis Fernando Salas Rodelo, Wilmer Medina Venegas y Yeison Medina Venegas son, prima facie, casos de objeción de conciencia reconocidos constitucionalmente*

Establecer si un joven tiene derecho a no prestar servicio militar obligatorio con base en su libertad de conciencia es un asunto que compete, en primer lugar, a las autoridades castrenses. Son éstas, dadas las normas vigentes, las autoridades competentes para adelantar los procedimientos de reclutamiento. Es su deber llevarlos a cabo y, en esa media, establecer y considerar los casos de exenciones al servicio, entre las cuales figura, por supuesto, la objeción de conciencia. Por tal razón, no le es dado controvertir al juez de tutela el análisis hecho por el Ejército Nacional, en virtud del cual se les reconoció a los tres jóvenes accionantes (Luis Fernando Salas Rodelo, Wilmer Medina Venegas y Yeison Medina Venegas), la condición de objetores de conciencia al servicio militar obligatorio. Sin embargo, la Sala de Revisión advierte que, *prima facie*, puede concluirse que el razonamiento del Ejército es consistente con la jurisprudencia constitucional aplicable.

5.5.1. Según la sentencia C-728 de 2009, "*las convicciones o creencias que se invoquen, además de tener manifestaciones externas que se puedan probar, deben ser profundas, fijas y sinceras*."[685]

5.5.2. Los tres accionantes son miembros de la Iglesia de los Testigos de Jehová. Esto es, son tres personas que comparten una creencia de carácter religioso que estructura su existencia. No se trata por tanto, de creencias superficiales, que establecen dictados más o menos fuertes en la persona. Se trata de una visión omnicomprensiva de la existencia y de la realidad (en este caso una visión de carácter religioso), que afecta y está presente en las consideraciones que ellos hagan sobre cualquier aspecto de la vida.

Para los Testigos de Jehová, ciertas prácticas sociales pueden implicar cultos paganos que, según su percepción, conllevan actuar en contra de los mandatos de Dios, en especial, el deber de ponerlo por encima de todas las cosas. Así, no celebran la navidad, la pascua ni el cumpleaños. Se oponen a la posibilidad de que se hagan transfusiones de sangre, se oponen a jurar a la bandera y se rehúsan a prestar servicio militar. Fueron famosos por presentar este tipo de posiciones a reclutamientos forzados, como por ejemplo durante la segunda guerra mundial. En general, es conocida su posición de rechazo al cumplimiento de este tipo de servicio, en todo aquellos países en que prestarlo tiene un carácter obligatorio, como ocurre en Colombia. Desde antes que se promulgara la Constitución de 1991, las personas que son Testigos de Jehová han intentado el reconocimiento por parte de las autoridades, al igual

[685] Dijo al respecto la Corte: "Que sean *profundas* implica que no son una convicción o una creencia personal superficial, sino que afecta de manera integral su vida y su forma de ser, así como la totalidad de sus decisiones y apreciaciones. Tiene que tratarse de convicciones o creencias que formen parte de su forma de vida y que condicionen su actuar de manera integral. || Que sean *fijas*, implica que no son móviles, que no se trata de convicciones o creencias que pueden ser modificadas fácil o rápidamente. Creencias o convicciones que tan sólo hace poco tiempo se alega tener. || Finalmente, que sean *sinceras* implica que son honestas, que no son falsas, acomodaticias o estratégicas. En tal caso, por ejemplo, el comportamiento violento de un joven en riñas escolares puede ser una forma legítima de desvirtuar la supuesta sinceridad, si ésta realmente no existe."

que ha ocurrido en otras latitudes, de su condición de objetores a la prestación del servicio militar por razones de conciencia.[686] Esta situación se ha repetido en otras ocasiones.[687]

Se trata pues de una creencia de carácter religioso, que se inscribe dentro de una Iglesia para la cual el no tomar las armas, no matar, ni usar uniformes de las fuerzas armadas son creencias y mandatos centrales y determinantes. Por tanto, hacer parte de la iglesia de los Testigos de Jehová, es razón suficiente para considerar que una persona tiene una creencia profunda de carácter antimilitarista. En tales circunstancias corresponderá al Ejército Nacional desvirtuar esta presunción.

5.5.3. Se debe tratar de creencias fijas, esto es que no son variables ni modificables con gran facilidad. Es preciso tener en cuenta que la libertad de conciencia protege las concepciones que pueda tener una persona en un momento determinado de su vida, pero también, protege su derecho a que tales concepciones evoluciones y cambien. En tal sentido, establecer que las creencias en las que se funda el objetor de conciencia deben estar fijas en la persona, no implica decir que sólo creencias petrificadas e inmodificables pueden ser objeto de protección constitucional. Lo que se busca con este requisito no es impedir la evolución y el cambio en la conciencia de las personas, sino que las creencias en las que se funde el objetor no sean pasajeras o momentáneas. En otras palabras, si el requisito de profundidad busca establecer que la creencia que alega el objetor implique una contradicción grave e irresoluble con el deber de prestar servicio militar, el requisito de que la creencia sea fija, es evitar que se trate de una posición tan sólo pasajera. No tiene que ser una creencia eterna, pero tampoco efímera.

Los jóvenes Luis Fernando Salas Rodelo, Wilmer Medina Venegas y Yeison Medina Venegas no tienen una posición efímera al respecto. No fue una protesta de un día o una noche. La posición defendida por ellos se mantiene desde mucho antes de iniciar el proceso de reclutamiento, hasta la actualidad.

5.5.4. Por último, la Sala de Revisión advierte que, *prima facie*, las creencias de los tres accionantes en mención son sinceras, son serías. No son falsas, meramente estratégicas o acomodaticias. Ninguno ha

[686] El 2 de febrero de 1991, el diario El Tiempo reportaba la siguiente noticia: "*Se sostuvieron en sus creencias, y ahora están condenados a pagar cárcel. Tres miembros de la organización cristiana Testigos de Jehová fueron reclutados hace cinco meses por el Ejército Nacional pero, según su convicción (se acreditan como ministros), no empuñarán voluntariamente un arma ni vestirán uniforme militar. Ayer, un consejo verbal de guerra los declaró culpables y los condenó a dos años de prisión por insubordinación.* ‖ La posición de Mauricio Murillo Pama, Germán Montenegro Soto y Rolando Chará Rodríguez, suscitó polémica desde hace varios meses. ‖ En el Batallón Número Nueve Boyacá con sede en Pasto, la juez 18 de Instrucción Penal Militar, Yolanda Arturo de Bolaños, adelantó el expediente. El comandante de la unidad militar, coronel Pedro Castiblanco, dijo hace varias semanas que la desobediencia sería juzgada conforme a las normas vigentes para los militares. ‖ El castigo inicial implicó que mientras los insubordinados no se uniformaran no podrían recibir visitas. EL TIEMPO pidió que le fuera permitido un diálogo, pero no fue posible por cuanto ninguno de ellos accedió a vestir las prendas militares. ‖ Algo raro operó en los tres jóvenes que hasta hace tres meses aceptaban vestir prendas militares y realizar oficios varios en el interior de la guarnición, dijo Castiblanco. Sin embargo, los allegados de los remisos señalan que estos han mantenido su idea desde que fueron reclutados. ‖ Reynaldo Lame, vocero de esta religión, dijo que son personas honestas y practicantes de su fe. Los Testigos de Jehová se dividen en predicadores, precursores, siervos y superintendentes. ‖ Los tres se presentaron el 24 de julio pasado en Cali para definir su situación militar. Murillo, 19 años; Montenegro, 20 y Chará, 21, expresaron sus impedimentos al teniente Niño y el cabo Robledo, del Batallón de Pasto. ‖ Somos ministros cristianos de los Testigos de Jehová y nuestra misión es difundir nuestra creencia en Cali. El primero de ellos se presentó como un bachiller del Colegio General Alfredo Vásquez Cobo, que oficia como Siervo en Literatura de la comunidad religiosa, y los otros dos provenientes de hogares humildes y que debieron abandonar sus estudios, se desempeñan como predicadores. […]".

[687] Por ejemplo, el 14 de marzo de 1998 el diario El Tiempo presentaba otra noticia al respecto: "*ARRESTAN A TESTIGO DE JEHOVÁ POR NO PRESTAR SERVICIO. Aduciendo ser ministro ordenado de la iglesia cristiana de los Testigos de Jehová desde hace 5 años, Juan Carlos Vargas Godoy se negó a prestar el servicio militar.* ‖ Su argumento no fue aceptado por la Policía que lo denunció por desobediencia ocasionando que el juez 78 de Instrucción Penal Militar le dictara medida de aseguramiento, consistente en auto de detención. Juan Carlos, de 19 años de edad, lleva mes y medio en la cárcel de Facatativá. ‖ El 5 de diciembre del año pasado se presentó en el Distrito Militar número 2, con sede en el barrio 20 de Julio de Bogotá, para definir su situación militar. ‖ Allí fue incorporado en las filas de la Policía, en la compañía del Inem, pese a haber mostrado al capitán Alexey Trujillo, comandante del Distrito, los papeles que lo acreditaban como ministro religioso. Además, basó su defensa diciendo que enseñaba la Biblia a las personas todos los días, que dedicaba 90 horas mensuales y mil anuales de su tiempo a predicarla. ‖ Me engañaron Vargas asegura en la indagatoria, que ente un juez rindió el pasado 10 de febrero, que su incorporación a la Policía fue un acto de engaño por parte del capitán Trujillo. Yo estaba haciendo la fila donde están los exentos de ley para registrar mi firma y dejar constancia de que había asistido a la concentración. El capitán, con gritos, me sacó de la fila a empujones y de manera solapada me hizo firmar un papel donde yo quedaba comprometido con la Policía. Me dijo que allá me resolverían mi situación militar. ‖ Juan Carlos no hizo caso al reglamento. En esa situación duró hasta los primeros días de febrero, cuando finalmente la Policía lo denunció por desobediencia a las órdenes militares. ‖ El no obedeció porque su conciencia y su fe no le permiten actuar conforme lo hace cualquier persona que no conoce los principios de Jehová. El actuó por objeción de conciencia, dijo Humberto Polo, abogado defensor."

cambiado de parecer, a pesar de las consecuencias de gran envergadura que la condición de remiso puede acarrearles. La negativa por parte del Ejército Nacional, lejos de alejar a los accionantes de su propósito, les ha dado fuerza y deseo de llegar hasta el final en su lucha. Ni la negativa reiterada por parte de las instituciones castrenses, ni la falta de protección judicial de sus derechos, así como tampoco las amenazas que se impartieron, al advertir que se entendía que los 'remisos' tuvieran miedo de las consecuencias que podrían sufrir al realizar el proceso de incorporación, han hecho mella o han llevado a cambios en sus posturas.

5.5.5. El análisis del carácter profundo, fijo y serio de las creencias, que afectan el comportamiento de los accionantes Luis Fernando Salas Rodelo (expediente T-3274619) y los hermanos Wilson y Yeison Medina Vanegas (expediente T-3282832) hecho por el Ejército no es objeto de análisis de constitucionalidad en el presente proceso, en tanto no ha sido cuestionado. No obstante, la Sala de Revisión advierte que, *prima facie*, en los tres casos se trata de jóvenes que encuentran un conflicto irresoluble entre el respeto al deber de prestar servicio militar, por una parte, y el deber de atender los mandatos que le dicta su conciencia, fundándose en creencias profundas, fijas y serias, de acuerdo con la manera como la jurisprudencia constitucional ha evaluado y analizado este tipo de creencias.[688]

5.6. *Protección a una religión minoritaria*

El que los accionantes sustenten sus objeciones de conciencia al servicio militar en creencias de carácter religioso, propias de la Iglesia de los Testigos de Jehová en Colombia implica dos razones adicionales de protección.

5.6.1. En primer lugar, al estar involucradas creencias de tipo religioso, la objeción de conciencia presentada en esta ocasión vulnera la libertad de conciencia, pero además, la libertad religiosa. Una razón adicional para que el juez de tutela brindara su protección.

5.6.2. En segundo lugar, se trata de una creencia religiosa que pertenece a un grupo minoritario, por lo cual existen razones adicionales para protegerlo. El juez de tutela debe ser especialmente celoso con aquellos grupos cuyas creencias pueden ser dejadas de lado deliberadamente por las mayorías parlamentarias, o simplemente, no son comprendidas ni consideradas al momento de legislar. Es decir, se trata de una persona que además de ejercer su libertad de conciencia y ejercer su libertad de religión, se ve obligada a enfrentar los desconocimientos a los que son sometidos por la posición mayoritaria, que puede ver con extrañeza e incomprensión las creencias y prácticas de este grupo religioso minoritario.

5.7. *Se violaron los derechos de los accionantes*

Concluye entonces la Sala que el Ejército Nacional, a través del Distrito Militar N° 46 de Facatativá, violó la libertad de conciencia de los jóvenes Luis Fernando Salas Rodelo, Wilmer Medina Venegas y Yeison

[688] En la sentencia T-018 de 2012 cada uno de estos aspectos se analizó de la siguiente manera: "Por tanto, es razonable concluir que las convicciones y/o creencias del accionante respecto de la obligación de prestar el servicio militar obligatorio están respaldadas por manifestaciones externas de su comportamiento, en particular a partir de las actividades y vivencias con las que asume su fe cristiana. || […] Análogamente, sus convicciones y/o creencias pueden ser calificadas como profundas en tanto condicionan de manera integral su forma de actuar. Esto, porque como se evidenció permiten al accionante desempeñarse en el área de la evangelización dentro de su iglesia. || […] La pertenencia de Wilmar Darío Gallo Alcaraz a la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia, desde el catorce (14) de febrero de dos mil cuatro, y su posterior compromiso con la evangelización demuestran que se trata de unas creencias y/o convicciones fijas que lo han vinculado más seriamente con su credo. En efecto, en el presente caso la Corte advierte que el accionante es un miembro activo de su iglesia. || […] Es posible valorar como sinceras las creencias y convicciones del accionante ya que de forma coherente lo han acompañado durante años. De hecho, las mismas no aparecen de repente para justificar la negativa de ser reclutado como una estrategia de evadir el deber legal que representa el servicio militar obligatorio ni pueden evaluarse como acomodaticias frente a las circunstancias en que fue incorporado. De hecho, no se aprecian contradicciones entre su dicho y su forma de actuar, lo cual bajo el amparo de la presunción de buena fe reafirman la honestidad de sus convicciones. || […] En conclusión, el análisis de las creencias y/o convicciones que expone el señor Wilmar Darío Gallo Alcaraz para declararse como un objetor de conciencia frente a la prestación del servicio militar obligatorio cumplen con los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional para relevarlo del cumplimiento de ese deber legal. […]"

Medina Venegas al desconocerles la posibilidad de declarase objetores de conciencia a prestar el servicio militar obligatorio, porque el proceso para ejercer tal derecho no ha sido regulado legislativa y reglamentariamente. Esta violación es especialmente grave si se tienen en cuenta que se violó, además, la libertad religiosa de personas que forman parte de un grupo religioso minoritario de la sociedad. En tal medida, la Sala de Revisión revocará las decisiones de instancia y tutelará los derechos de los tres jóvenes. Teniendo en cuenta que las medidas cautelares que fueron ordenadas encuentran justificación adecuada y suficiente para ser mantenidas de forma definitiva, la Sala las reiterará y confirmará, advirtiendo que se reconoce la condición de objetores de conciencia ya definida por el propio Ejército Nacional.

Resueltos los casos de los tres jóvenes que se plantean en los dos primeros expedientes acumulados para ser resueltos conjuntamente mediante esta sentencia, pasa la Sala de Revisión a analizar el último de los expedientes, el caso de Robinson Norbey Ciro Gómez.

6. El Ejército Nacional desconoció el derecho de objeción de conciencia al servicio militar, en el caso de Robinson Norbey Ciro Gómez

Robinson Norbey Ciro Gómez, por intermedio de su señora madre, solicitó al Ejército Nacional que se le desacuartelara con por dos razones. Que sus creencias religiosas, como miembro de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia y como Ministro encargado de asuntos musicales, se estrellan irresolublemente con la prestación del servicio militar. Y que el sustento de su familia (su señora madre y su hijo menor) depende de él.

6.1. *La objeción de conciencia al servicio militar presentada por el joven Ciro Gómez (i) es total y no parcial o relativa, y (ii) se funda en creencias profundas, según la jurisprudencia constitucional*

Al igual que en el caso de los tres primeros jóvenes, la oposición presentada por el joven Robinson Norbey Ciro Gómez, a través de su señora madre, es total al servicio militar, no sólo parcial o relativa. Según lo señala la acción de tutela, el joven Ciro Gómez fue obligado a ingresar a la prestación del servicio militar obligatorio. Luego, una vez vio a qué se enfrentaba dentro de la institución castrense, confirmó que sus creencias le imponían dictados de conciencia que se enfrentaban de forma grave e inevitable con los deberes propios de la prestación del servicio militar. Se trata de una declaración de objeción de conciencia sobreviniente, fundada en creencias religiosas (las de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia), las cuales ya han sido reconocidas en el pasado por la Corte Constitucional como creencias profundas que entran en conflicto con la prestación del servicio militar y que son suficientes para reconocer la objeción, siempre y cuando se trate, además, de creencias fijas y sinceras.[689]

El principal argumento presentado por el Ejército en contra de la petición del joven Ciro Gómez es el hecho de que se considera que el caso presentado no se enmarca dentro de la exención de clérigo o religioso. No obstante, el Ejército nunca pone en duda (i) que el joven profesa la creencias religiosas que alega tener (las de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia) y (ii) que las mismas entran en conflicto con las actividades que supone la prestación del servicio militar.

6.2. *El joven Ciro Gómez no está exento como clérigo o sacerdote*

El Supervisor de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia, certificó que el joven es miembro de la congregación y que '*cumple funciones de asistencia ministerial como músico*'. Alega que con base en esta situación, debería reconocerse la causal de exención consagrada en el artículo 28, literal *a* de la ley 43 de 1993.

[689] En la sentencia T-018 de 2012, citado previamente, se tuteló el derecho a la objeción de conciencia de un joven de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia.

6.2.1. Frente a este primer cargo, debe la Sala reiterar que la exención para clérigos y religiosos, es para personas que se dediquen a las funciones de la Iglesia de forma constante y de forma principal. Como se indicó previamente, en la sentencia T-363 de 1995 se resolvió que la exención para clérigos contemplada en el literal *a* del artículo 27 de la Ley 48 de 1993 incluye a "*los similares jerárquicos de otras religiones o iglesias, dedicados permanentemente a su culto*" (se subrayó en la sentencia).

6.2.2. En el presente caso no existen razones para considerar que el joven se dedica permanentemente al culto. Su labor es de acompañamiento musical en ciertas ceremonias, no de manera permanente. Además, de acuerdo con lo relatado y probado por la madre mediante declaraciones bajo juramento, no cuestionadas por el Ejército Nacional, el trabajo que desarrolla el joven Ciro Gómez rutinariamente es de donde proviene el sustento de su núcleo familiar, en especial, de su hermano de 6 años de edad. Así, teniendo en cuenta que nunca se alegó que el joven tuviera el tiempo de dedicación al culto contemplado por la exención para clérigos y religiosos, y que los hechos probados indican que no era así, concluye la Sala de Revisión, al igual que el Ejército, que en el presente caso no hay lugar a aplicar la exención reclamada por el accionante.

6.3. *La acción de tutela es el medio adecuado para que la accionante abogara por la tutela de los derechos de sus hijos*

Podría alegarse que no tiene sentido que sea la madre y no el joven, quien interponga la acción de tutela para invocar la defensa de su libertad de conciencia. Pero la Sala no encuentra reproche alguno en tal situación.

6.3.1. La situación de sujeción en la que se encuentra un joven que ha sido incorporado a las filas implica que la defensa de sus derechos fundamentales pueda ser agenciada por quienes sean sus allegados más cercanos. En este caso, su señora madre, quien durante las visitas a su hijo se ha enterado de su situación y de sus opiniones sobre lo que está enfrentando, decidió actuar en nombre de su hijo. Para la Sala de Revisión, como se indicó previamente [ver capítulo tercero de las consideraciones de la presente sentencia], la jurisprudencia constitucional ha reconocido la pertinencia de la acción de tutela para tutelar los derechos de una persona incorporada en el Ejército, bien sea de manera directa, o a través de una persona que agencie sus derechos. Concretamente, se ha reconocido la procedencia de la acción de tutela para proteger el derecho de objeción de conciencia (C-728 de 2009).

6.3.2. La señora madre del joven reclutado no sólo actúa en defensa de su hijo en filas, sino de su hijo menor (de 6 años), cuyo mínimo vital se ha visto afectado, debido a que los ingresos producidos por el hijo mayor ya no se reciben.

6.4. *Las creencias profundas del joven Ciro Gómez son, además, fijas y sinceras*

Como se dijo, en un caso previo se consideró que las creencias de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia, son profundas y dan lugar a una confrontación de tal entidad con la prestación del servicio militar, que dan lugar a considerar legítimamente una objeción por razones de conciencia (T-018 de 2012). En tales casos, se trata de personas que ven comprometido también su libertad religiosa y que pertenecen a un grupo minoritario de la sociedad. Adicionalmente, las creencias profesadas por el hijo reclutado de la accionante son fijas y sinceras.

6.4.1. Se trata de creencias fijas en la medida que no son transitorias o superficiales. Hace tiempo que el joven hace parte de su Iglesia, y si bien es cierto que no ejerce funciones ministeriales que conlleven una dedicación al menos equivalente a un medio tiempo, también lo es que tales actividades ministeriales que realiza evidencian que se trata de creencias que articulan su vida y definen actividades rutinarias de su día

a día. Pertenece a una comunidad religiosa en la que se comparten dictados de conciencia, contrarios a la prestación del servicio militar obligatorio.

6.4.2. Pero son creencias además sinceras, serias. No son estratégicas o amañadas. De acuerdo con las afirmaciones presentadas dentro del proceso, para la Sala es claro que el joven actúa de acuerdo a sus convicciones religiosas y que son éstas las que, sincera y seriamente, generan un conflicto con las actividades y deberes propios del servicio militar. No hay ningún elemento de juicio que lleve al Ejército o a esta Sala a desconfiar o dejar de creer en las afirmaciones del accionante y de su señora madre.

6.5. *El derecho a la libertad de conciencia no tiene limitaciones temporales en su ejercicio*

Se podría cuestionar el hecho de que el joven Ciro Gómez no hubiera presentado su objeción de conciencia al momento de ser incorporado a las filas, pero esto supondría considerar que la protección del goce efectivo del derecho a la libertad de conciencia tiene limitaciones temporales en su ejercicio, lo cual no es aceptable. Como se ha dicho, mientras que las creencias en que se funde la objeción de conciencia sean profundas, fijas y sinceras, hay lugar a la protección del derecho fundamental.

6.5.1. En efecto, un joven puede tener una serie de creencias profundas, fijas y sinceras que se enfrenten de manera radical con la prestación del servicio militar obligatorio, y no saberlo hasta tanto se incorpore al Ejército Nacional. Lo que importa no es el momento o el instante en que la persona haya presentado la objeción, sino la profundidad, la fijeza y la sinceridad de las creencias en las que se funde. Que se trate de dictados de la conciencia que se enfrenten de manera irresoluble con la permanencia en fuerzas armadas.

6.5.2. Un joven no pierde su derecho constitucional, o legal, a no prestar servicio militar, por el hecho de no haber invocado su condición al inicio del proceso de incorporación. Se ha establecido así con relación a razones etnoculturales.[690] De forma similar, en la sentencia T-603 de 2012, citada previamente, la Corte Constitucional consideró la objeción de conciencia presentada por una persona que ya había sido incorporada. En la sentencia en cuestión se resolvió no tutelar el derecho a la objeción de conciencia del accionante, porque no se estableció que las creencias en que se fundaba fueran profundas, fijas y sinceras. El accionante hizo referencia a que tenía creencias cristianas, pero nunca indicó cuáles de forma concreta. Tampoco indicó si hacia parte de una Iglesia Cristiana específica, y si las creencias de ésta implicaban una confrontación irresoluble con las obligaciones propias derivadas de la prestación del servicio militar. En el presente caso la situación es diferente.

6.5.3. Esta posición que fija la Sala de Revisión, siguiendo el precedente establecido en la sentencia citada, coincide plenamente con la posición que al respecto han señalado los órganos de naciones unidas encargados de la interpretación de la carta de derechos humanos, en concreto, acerca de la objeción de conciencia. La Comisión de Derechos Humanos recordó en 2006,[691] que en la "[…] *resolución 1998/77 la Comisión señaló que las personas que están cumpliendo el servicio militar pueden transformarse en objetores de conciencia.* […]". Por eso, insistió la Comisión aquella vez, que "[…] *en principio, no deben aplicarse plazos para solicitar ese estatuto* [el de objetor de conciencia]".

6.5.4. En resumen, la respuesta al segundo de los problemas jurídicos planteados, es que el Ejército Nacional viola la libertad de conciencia y la libertad de religión de un joven al desconocerle la posibilidad de declarase objetor de conciencia a prestar el servicio militar obligatorio, aunque haya afirmado a la

[690] La Corte Constitucional se pronunció acerca de los límites y alcances de la excepción etnocultural en la sentencia T-113 de 2009 (MP Clara Elena Reales Gutiérrez). Se decidió, entre otras cosas, que: "en ejercicio de la excepción etnocultural para el servicio militar obligatorio indígena, un joven indígena que haya ingresado voluntariamente a prestar servicio en el Ejército o en la Policía, conserva su derecho para voluntariamente retirarse de la institución '*en todo tiempo*'." En este caso se tuteló el derecho de un indígena a ser desacuartelado, incluso si sólo decidió solicitar la exención etnocultural a la obligación de prestar el servicio militar hasta después de su incorporación, mientras lo prestaba.

[691] Comisión de Derechos Humanos, 62° período de sesiones. Los derechos Civiles y Políticos, en particular las cuestiones relacionadas con la objeción de conciencia al servicio militar. E/CN.4/2006/51.

autoridad castrense que prestarlo implicaría actuar en contra de las creencias profundas, fijas y sinceras en que se funda su conciencia, debido a que tal manifestación no se hizo pública al inicio del proceso de incorporación. Como se dijo, el derecho a la libertad de conciencia no tiene limitaciones temporales en su ejercicio.

6.6. *El pago de la compensación no viola el derecho al mínimo vital, siempre y cuando no se impongan condiciones de pago que representen un obstáculo para la persona*

6.6.1. La jurisprudencia de esta Corporación consideró que es constitucional el cobro de una compensación a quienes no prestan el servicio militar (art. 22, Ley 48 de 1993).[692] En aquella oportunidad consideró que si bien es posible que el legislador hubiera establecido la prestación de un servicio social alternativo para los casos de exenciones, estableció una compensación económica.[693]

6.6.2. La Sala de Revisión reitera esta posición jurisprudencial y advierte que el legislador es libre de establecer como contraprestación a las exenciones a la prestación al servicio militar obligatorio, el pago de una compensación económica. No obstante ello no quiere decir que en ciertos casos específicos, las condiciones de precariedad económica de las personas, impliquen que el pago de la compensación en los términos que lo hace todo el mundo, conlleve un obstáculo irrazonable y desproporcionado, o simplemente insalvable. En tales eventos de precariedad, condicionar la solución de la situación militar al pago de la compensación tiene un impacto enorme sobre los derechos fundamentales del joven que no ha podido resolverla. Afecta su derecho a la educación y al trabajo, por mencionar sólo los principales impactos. En tales casos se debe armonizar el deber de pagar la compensación económica, con el derecho al mínimo vital.

6.7. *El Ejército Nacional desconoció el derecho de objeción de conciencia al servicio militar de Robinson Norbey Ciro Gómez*

Teniendo en cuenta las consideraciones previas, la Sala de Revisión concluye que Robinson Norbey Ciro Gómez no se exime de prestar el servicio militar obligatorio, con base en la cláusula contemplada en la ley de reclutamiento (ley 48 de 1993) para clérigos y religiosos. Pero sí tiene derecho a que se reconozca su condición de objetor de conciencia, tal como lo reclamó a través de su señora madre. En tal medida, el Ejército violó el derecho a la libertad de conciencia del joven Ciro Gómez, en tanto dejó de considerar y tramitar adecuadamente la solicitud de objeción de conciencia que había presentado, fundándose en creencias profundas, fijas y sinceras, como miembro de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia.

Finalmente, la Sala pasa a analizar el segundo de los argumentos en los cuales funda el joven Ciro Gómez su acción de tutela.

7. El Ejército Nacional desconoce el derecho de igualdad de un joven que sostiene su familia, así como el derecho al mínimo vital de las personas que la componen, cuando no se le exime de prestar el servicio militar obligatorio con base en una lectura restrictiva y literal de las normas aplicables

[692] Corte Constitucional, sentencia C-621 de 2007 (MP Rodrigo Escobar Gil, AV Manuel José Cepeda Espinosa); en este caso se resolvió "*inhibirse* para emitir un pronunciamiento de fondo sobre el inciso primero del artículo 22 de la Ley 48 de 1993, por ineptitud sustantiva de la demanda, salvó la expresión "*el Gobierno determinará su valor y las condiciones de liquidación y recaudo*", contenida en el artículo 22 de la Ley 48 de 1993." La aclaración de voto versa sobre la clasificación tributaria de la compensación económica.

[693] La sentencia C-621 de 2007 dijo expresamente al respecto: "En Colombia […] basta reparar en que resultar eximido o estar exento significa ser librado o liberarse de cargas u obligaciones, para entender que aun cuando la prestación que se llegue a exigir al ciudadano a consecuencia de la exención debe cumplirse en lugar del servicio militar, no se confunde con este, ni tiene que compartir o conservar su índole personal. || […] aunque nada se opone a estimar que el Congreso de la República hubiera podido imponer el cumplimiento de una prestación social sustitutoria a quienes resultaran eximidos del servicio militar por haberse configurado alguna de las causales de exención o por inhabilidad o falta de cupo, lo cierto es que no lo hizo así y que, en cambio, previó el pago de una suma de dinero, denominándola 'cuota de compensación militar'."

7.1. Son varias las razones por las cuales el legislador, en democracia, ha considerado que es justo, que una persona no debe prestar servicio militar obligatorio. Algunas de aquellas causales son de carácter permanente, sin importar cuál sea la situación de orden público (art. 27, Ley 48 de 1993), y otras dependen de que el país esté en situación de paz (art. 28, Ley 48 de 1993). Dentro de las primeras, por ejemplo, se ha contemplado una excepción etnocultural a la prestación del servicio militar obligatorio.[694] Dentro de las segundas, se encuentran distintas hipótesis, como por ejemplo, la causal citada con relación a clérigos y religiosos.

7.2. Junto a la causal destinada a los clérigos y religiosos, existen varias causales orientadas a proteger distintos núcleos familiares, que pueden ver afectado su mínimo vital, concretamente, las causales contempladas en los literales *c*, *d*, *e*, del artículo 28 de la Ley 48 de 1993.[695]

Con base en estas reglas, la acción de tutela interpuesta por la señora madre del joven Ciro Gómez, considera que se viola el derecho a la igualdad y al mínimo vital de su núcleo familiar, en especial el de su hijo menor de 6 años. Por eso, se indicó que el tercer problema jurídico a resolver es: ¿viola el Ejército Nacional el Derecho a la igualdad de un joven, al negarse a eximirlo de la prestación del servicio militar obligatorio, a pesar de que el mínimo vital de su familia (su señora madre y su hermano, menor de edad) dependen del sustento que él les proveía, teniendo en cuenta que la ley sí consagra tal beneficio (eximir de la prestación servicio) pero para aquellos casos en los que la ausencia del padre se explique porque falleció?

En otras palabras ¿violó el Ejército Nacional el derecho a la igualdad de un núcleo familiar por negar la exención a un hijo de una madre cabeza de hogar que cuenta con un hermano menor, cuando la exención sí se concede al hijo huérfano de padre o madre que se encuentre en la misma situación con relación a sus hermanos?

7.3. La justificación que otorga el Ejército Nacional al trato diferente es sencilla: el estricto cumplimiento de la ley. Las normas citadas, se alega, exigen que el padre o la madre que no esté presente, hayan muerto. En tal situación, y sólo en tal situación, se da la exención. Es cierto que el hermano del joven Ciro Gómez es menor de edad (6 años) y que según se afirmó bajo la gravedad del juramento y no se controvirtió, éste depende del trabajo de aquél. Pero también es cierto, reclama el Ejército, que la norma legal exige que uno de los dos padres haya fallecido para que la excepción se pueda aplicar.

7.4. Aunque la norma legal no es objeto de análisis de constitucionalidad en el presente proceso y las autoridades de reclutamiento no lo argumentaron, la Sala de Revisión advierte que la norma tiene una razonabilidad que justifica en principio el trato diferente. El criterio en que se funda el trato distinto es que en un caso, el cubierto por la Ley sólo hay uno de los dos padres (el padre o la madre), pues el otro necesariamente falleció. En el segundo caso, el no cubierto por la Ley están los dos padres, ninguno de los dos ha fallecido.

El trato diferente se funda, por tanto, en una consideración de carácter objetivo y razonable. Mientras que en un grupo familiar están el padre sobreviviente y el hijo que va a ser reclutado, únicamente, para ver por el resto de hermanos que no pueden proveerse su propio sustento, en el segundo caso ambos padres

[694] Ley 48 de 1993, artículo 27, literal *b*. La Corte Constitucional se pronunció acerca de los límites y alcances de la excepción etnocultural en la sentencia T-113 de 2009 (MP Clara Elena Reales Gutiérrez).

[695] El artículo 28 de la Ley 48 de 1993, en sus literales c, d, e, establece: "c. El hijo único, hombre o mujer. (En la sentencia C-755 de 2008 (MP Nilson Pinilla Pinilla, SV Jaime Araujo Rentería) se decidió declarar inexequible las expresiones *"de matrimonio o de unión permanente, de mujer viuda, divorciada, separada o madre soltera",* contenidas en el literal c) del artículo 28 de la Ley 48 de 1993).
d. El huérfano de padre o madre que atienda con su trabajo a la subsistencia de sus hermanos incapaces de ganarse el sustento.
e. El hijo de padres incapacitados para trabajar o mayores de 60 años, cuando éstos carezcan de renta, pensión o medios de subsistencia, siempre que dicho hijo vele por ellos."

existen, por cuanto ninguno de ellos ha fallecido. Ambos, en principio, pueden cumplir con sus deberes de padre o madre.

7.5. Para la Sala de Revisión, establecer el trato diferente entre estos dos grupos de familias, en principio es razonable, y la ley se advierte, *prima facie*, razonable constitucionalmente. Sin embargo, en el presente caso, la situación tiene una particularidad especial. La madre, cabeza de familia, señaló que el padre nunca ha estado presente. Ella crio a sus hijos como madre soltera, sin la ayuda del padre de ellos. En el sustento de la familia, es justamente el hijo reclutado por el ejército, quien era necesario para asegurar el mínimo vital familiar, y, en especial, la protección de su hermano menor.

Así, si bien establecer un trato diferente con base en la aplicación literal de las normas que reconocen las exenciones es normalmente un acto razonable y adecuado de parte de las autoridades de reclutamiento, en el caso concreto de la referencia no lo es así. En el presente caso, la posibilidad de que el padre o madre no fallecido, pero ausente del hogar, cumpla su deber de proveer la congrua subsistencia de sus hijos, implica que, en términos materiales, las diferencias que existían en principio entre uno y otro caso se desvanecen. En efecto, aunque el padre del joven Ciro Gómez y su hermano no haya fallecido (de hecho no ha sido identificado), nunca ha hecho parte del hogar y tampoco ha colaborado con él.

7.6. En tal medida, en el presente caso no es razonable someter a un trato diferente al grupo familiar accionante, por cuanto en su condición específica y particular, no es posible establecer una diferencia objetiva y razonable con el caso contemplado por la Ley 48 de 1993 en el artículo 28, literal (d). En ambas situaciones uno de los progenitores se encuentra sólo y únicamente cuenta con el apoyo del hijo reclutado para ver por el sustento de su hermano que no puede proveérselo a sí mismo, por ser menor.

7.7. No es la primera vez que la Corte Constitucional cuestiona a los jueces de tutela por dejar de reconocer los derechos las personas, debido a que no se valora la materialidad de la situación, sino sólo se aplica el derecho de manera formal y literal. Así, por ejemplo, la jurisprudencia constitucional ha cuestionado al Ejército Nacional, por no dar el adecuado valor a las pruebas que les son presentadas por los jóvenes que realizan el proceso de definición de su situación militar. Así lo ha considerado a propósito de los derechos de los indígenas a no prestar servicio militar obligatoriamente,[696] o de los derechos de los bachilleres a no ser reclutados como soldados regulares. En la sentencia T-667 de 2012, por ejemplo, se decidió que las autoridades militares de reclutamiento violan los derechos fundamentales a la familia y a la igualdad, cuando se niegan a desincorporar a un joven, a pesar de que él y su compañera presentaron una declaración extrajuicio que demostraba la existencia de la unión de hecho.[697]

La jurisprudencia constitucional ha tutelado el derecho al mínimo vital y a la protección de la familia, incluso de manera sobreviniente. En la sentencia T-923 de 2011, por ejemplo, se definió que la incorporación al servicio militar obligatorio de un joven mayor de edad, hijo único, y su permanencia en las fuerzas militares vulnera su derecho fundamental al debido proceso, así como el derecho al mínimo vital de su señora madre, quien dependía de él. Se trata de una jurisprudencia constitucional que ha protegido, de forma clara y decidida, a la mujer madre soltera,[698] resaltando la importancia de la protección a la materialidad de los derechos, a su goce efectivo.

[696] Corte Constitucional, sentencia T-792 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva, AV María Victoria Calle Correa); en este caso se tuteló el derecho de un joven indígena a ser reconocido como tal y, en consecuencia, a no ser obligado a prestar servicio militar obligatorio. Sobre la excepción etnocultural para la prestación del servicio militar obligatorio ver, entre otras, la sentencia T-113 de 2009 (MP Clara Elena Reales Gutiérrez).
[697] Corte Constitucional, sentencia T-667 de 2012 (MP Adriana María Guillén Arango); en este caso se resolvió ordenar, entre otras cosas, que se desacuartelara en el término de 48 horas al accionante; la Sala constató que el Ejército no le había dado el debido valor a los documentos que él había presentado para demostrar su la existencia de una familia que dependía de él, conformada como unión de hecho.
[698] Corte Constitucional, sentencia T-923 de 2011 (MP Humberto Antonio Sierra Porto). Ver al respecto también las sentencias T-166 de 1994 (MP Hernando Herrera Vergara) y T-302 de 1994 (MP Alejandro Martínez Caballero).

7.8. Por lo tanto, el Ejército Nacional el Derecho viola el derecho a la igualdad de un joven, al negarse a eximirlo de la prestación del servicio militar obligatorio, a pesar de que el mínimo vital de su familia (su señora madre y su hermano, menor de edad) dependen del sustento que él les proveía, teniendo en cuenta que la ley sí consagra tal beneficio (eximir de la prestación servicio) para aquellos casos en los que la ausencia del padre se explique porque falleció. Aunque, *prima facie*, la Sala de Revisión considera que un trato diferente es adecuado cuando al menos uno de los padres no ha fallecido, cuando materialmente sólo está presente en términos económicos y de soporte emocional uno de los dos padres, en términos prácticos y de goce efectivo del derecho, situación es la misma y compromete los derechos fundamentales del núcleo familiar en el mismo modo.

7.9. Así pues, además de que se violó el derecho a la libertad de conciencia del joven Ciro Gómez al no reconocer su condición de objetor de conciencia, se desconoció su derecho a la igualdad puesto que, a pesar de que su grupo familiar ésta materialmente en la misma situación de los grupos familiares contemplado por la excepción (familias que sólo tienen un padre y en las que el sustento de los hermanos menores que no pueden proveerse a sí mismos, depende del hermano en proceso de reclutamiento).

En consecuencia, se revocará la decisión de instancia, y en su lugar se tutelaran los derechos del señor Robinson Norbey Ciro Gómez. Se ordenará que, en el término de 48 horas, sea desacuartelado y se tomen las medidas adecuadas y necesarias para que se establezca su condición de objetor de conciencia.

7.10. Finalmente, antes de concluir la sentencia, la Sala advierte que en el presente caso se tendrá que tener en cuenta dos aspectos para el cobro de la compensación económica en cabeza de Robinson Norbey Ciro Gómez.

7.10.1. Por una parte, se debe tener en cuenta que Ciro Gómez sí ha prestado servicio militar obligatorio a diferencia de los casos de los tres jóvenes analizados previamente. Por tanto, si la razón para que sea adecuado el cobro de la compensación económica es el no haber prestado servicio militar, el hecho de que el joven Ciro Gómez sí haya cumplido con buena parte de la obligación (más o menos la mitad), implica que no sería equitativo cobrarle completo el valor de la compensación económica. En tal medida, se reconocerá que el Ejército Nacional tiene derecho a cobrar el valor de la compensación económica a la familia del joven Ciro Gómez pero sólo por el monto proporcional al tiempo que no va a prestar el servicio militar. Así, si le quedaba la mitad del servicio, pagará la mitad de la compensación, y si sólo le quedaba una tercera parte de tiempo por prestarlo, sólo pagará la tercera parte de la misma.

7.10.2. En este caso, como en todos aquellos en los que un joven se exime de prestar el servicio militar obligatorio, el cobro de la compensación económica no puede implicar violaciones al derecho al mínimo vital. Esto no implica en forma alguna que la persona no tenga que pagar o que el Ejército Nacional no deba cobrar el monto que corresponda. Lo que significa es que la en tales circunstancias no se puede cobrar todo el monto de una sola vez, en un solo momento, si ello afecta la estabilidad económica del grupo familiar. Lo que procede en este caso es llegar a acuerdos de plazos en términos y condiciones que permitan cumplir a las personas con sus obligaciones para con el Estado, sin que ello implique desatender de forma grave obligaciones de mayor relevancia constitucional, tales como proveer del sustento necesario a aquellas personas que se tiene a cargo.

7.10.3. Por tanto, se ordenará al Ejército que al joven Ciro Gómez sólo le cobre el monto proporcional al tiempo que le faltaría por cumplir la totalidad del servicio militar obligatorio una vez salga. Y, en cualquier caso, se deberán acordar formas de pago, con montos y con plazos que no afecten el mínimo vital del accionante ni el de su grupo familiar.

8. Necesidad de hacer seguimiento a las acciones que temporalmente se realicen

En la sentencia T-018 de 2012, la Corte tomó una decisión de carácter general dirigida al Ministerio de Defensa, con el propósito de advertir sobre el derecho de objeción de conciencia al servicio militar obligatorio. Varios meses después, la Corte constata que la situación sigue representando una amenaza para los derechos de los jóvenes sometidos a los procesos de incorporación (tal como ocurrió en los casos que fueron objeto de análisis en la presente sentencia). En consecuencia, la Sala de Revisión insistirá en las órdenes impartidas en aquella oportunidad, requiriendo se informe a la Corte Constitucional sobre las gestiones realizadas.

8.1. Se ordenará al Ministerio de Defensa Nacional que en conjunto con el Ejército Nacional, informe por escrito a la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional (i) si ha implementado a la fecha campañas de divulgación de la sentencia C-728 de 2009 dirigida a todos los integrantes de la fuerza pública, en particular, a quienes tienen responsabilidades relacionadas con el reclutamiento para la prestación del servicio militar obligatorio; (ii) remitir un informe en el que indiquen cuáles son las pautas que se le han indicado a las autoridades encargadas de adelantar el reclutamiento en Colombia, para informar adecuadamente sobre el proceso de objeción de conciencia, indicando especialmente, como se valoran, por una parte, las fundadas en creencias de carácter religioso y, por otra, las creencias de carácter no religioso. En la información se deberán incluir los nombres de las comunidades religiosas o civiles que claramente defienden creencias que puedan ser contrarias a la prestación del servicio militar obligatorio como lo es, por ejemplo, la Iglesia de los Testigos de Jehová o la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia.

9. Conclusión

En conclusión, (i) el Ejército Nacional viola la libertad de conciencia de un joven al desconocerle la posibilidad de declarase objetor de conciencia a prestar el servicio militar obligatorio, debido a que el proceso para ejercer tal derecho no ha sido regulado legislativa y reglamentariamente.

(ii) Cuando una autoridad deja de reconocer un derecho constitucional fundamental, en especial, si ya ha sido reconocido judicialmente y se ha indicado que su respeto, protección y garantía no requiere desarrollo normativo ulterior, comete una violación grave y evidente a la regla de supremacía constitucional, según la cual '*la Constitución es norma de normas*' (art. 4, CP) y, en especial el goce efectivo de los derechos fundamentales, no requiere desarrollo legal ulterior para ser garantizado.

(iii) El Ejército Nacional viola la libertad de conciencia y la libertad de religión de un joven al desconocerle la posibilidad de declarase objetor de conciencia a prestar el servicio militar obligatorio, aunque haya afirmado a la autoridad castrense que prestarlo implicaría actuar en contra de las creencias profundas, fijas y sinceras en que se funda su conciencia, debido a que tal manifestación es sobreviniente y no se hizo pública al inicio del proceso de incorporación.

(iv) Se reitera que la exención para clérigos contemplada en el literal a) del artículo 27 de la Ley 48 de 1993 incluye a los similares jerárquicos de otras religiones o iglesias, dedicados permanentemente a su culto. No obstante, hasta tanto se regule el trámite y procedimiento de la condición de objetor de conciencia, es razonable constitucionalmente, aplicar análogamente el trámite de dicha excepción para clérigos y religiosos, a personas que presenten una objeción de conciencia fundada en creencias profundas, fijas y sinceras.

(v) Finalmente, el cobro de una compensación a quienes no prestan el servicio militar (art. 22, Ley 48 de 1993) es constitucional, siempre y cuando en el caso concreto no se afecte el mínimo vital de las personas, en especial, en aquellos casos en que la exención tiene en cuenta precisamente, las condiciones de urgencia económica del grupo familiar. Cuando ello ocurra, no deja de ser constitucional el cobro de la compensación económica por la no prestación del servicio militar, pero los términos y plazos en que se

hagan, deben acomodarse a la situación del núcleo familiar respectivo sin afectar su mínimo vital en dignidad.

OBJECIÓN DE CONCIENCIA - CREENCIAS

Corte Constitucional. Luis Ernesto Vargas Silva. - Sentencia T-018/12. Referencia: expediente T-3147388. Magistrado Sustanciador: Bogotá, D.C., veinte (20) de enero de 2012 (699)

> *SÍNTESIS. Si las convicciones y/o creencias de una persona respecto de la obligación de prestar el servicio militar obligatorio están respaldadas por manifestaciones externas de su comportamiento, en particular a partir de las actividades y vivencias con las que asume su fe cristiana, se tutelan sus derechos fundamentales a la libertad de conciencia y a la libertad de cultos y religión.*

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. Esta Corte es competente de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, y el Decreto 2591 de 1991, para revisar el fallo de tutela seleccionado.

Problema jurídico

2. Corresponde a la Sala definir si la incorporación y permanencia del accionante al Ejército Nacional como soldado regular a pesar de su manifestación de objeción de conciencia frente a la prestación del servicio militar obligatorio vulnera sus derechos a la libertad de conciencia (Art. 18 de la C.P.) y a la libertad de religión y cultos (Art. 19 de la C.P.).

Para abordar el estudio del problema descrito, la Sala recordará lo decidido por esta Corporación en la sentencia C-728 de 2009, respecto de la protección de la objeción de conciencia frente a la prestación del servicio militar obligatorio a través de la acción de tutela.

La objeción de conciencia frente a la prestación del servicio militar obligatorio

3. En la sentencia C-728 de 2009 la Corte Constitucional concluyó que el legislador no había incurrido en una omisión legislativa relativa al excluir la objeción de conciencia del artículo 27 de la Ley 48 de 1993700, como causal de exención de la prestación al servicio militar obligatorio en todo tiempo. De

699 Nota: Por autos del veintiuno (21) de octubre y del veintinueve (29) de noviembre de dos mil once (2011), el magistrado sustanciador, decretó la práctica de pruebas por considerarlas útiles y por ende, necesarias para resolver de fondo. En virtud de lo anterior, se ofició al Ejército Nacional, al representante legal de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia así como al peticionario, para que rindieran informe sobre los distintos hechos que se relataron en el escrito de demanda. En el análisis del caso concreto la Sala hará referencia a aquellos elementos probatorios que resulten relevantes para la decisión de revisión.

700 Ley 48 de 1993. ARTÍCULO 27. EXENCIONES EN TODO TIEMPO. Están exentos de prestar el servicio militar en todo tiempo y no pagan cuota de compensación militar:
a. Los limitados físicos y sensoriales permanentes.
b. Los indígenas que residan en su territorio y conserven su integridad cultural, social y económica.

acuerdo con la posición mayoritaria701 el cargo formulado contra el artículo referido constituye una omisión legislativa absoluta sobre la cual la Corte Constitucional carece de competencia para juzgar:

"al paso que en la disposición acusada se identifica a dos conjuntos de personas que, en razón de una serie de características objetivas, se encuentran exentos, de manera general, de la prestación del servicio militar y de la obligación de pagar la cuota de compensación militar, la pretensión de los demandantes alude a una condición subjetiva, por razón de la cual, determinadas personas, por consideraciones de conciencia, se oponen a la prestación del servicio militar, al cual, de manera general, se encuentran obligadas. Así, al paso que la norma acusada alude a dos conjuntos de personas objetivamente caracterizados, la objeción de conciencia plantea, en cada caso concreto, la existencia de un conflicto que surge para una persona en razón de la contraposición que encuentra entre la obligación a la que se encuentra sometida de prestar el servicio militar, y sus convicciones o sus creencias religiosas. Se trata, entonces, de supuestos que no son asimilables. En el caso de la objeción de conciencia no habría una exención a la obligación de prestar el servicio militar, sino un derecho subjetivo a no verse forzado a prestar un servicio -al que se estaría obligado por la ley- por consideraciones de conciencia. En general, sobre el carácter eminentemente subjetivo de la objeción conciencia, la Corte ha puntualizado que "[e]n cuanto prerrogativa personal, la conciencia a la que se refiere la libertad constitucionalmente protegida, es la conciencia subjetiva, o mejor, la regla subjetiva de moralidad. No se trata pues de la protección abstracta de un sistema moral determinado, o de una regla objetiva de moralidad. De hecho, no hace falta estar inscrito en una religión determinada, ni en un sistema filosófico, humanístico o político, para emitir juicios prácticos en torno de lo que es correcto o incorrecto."702

La norma acusada no se orienta a regular las condiciones en las cuales determinadas personas, por consideraciones puramente subjetivas, se oponen al servicio militar, sino a identificar conjuntos de personas, objetivamente diferenciables, a cuyos integrantes, en razón de sus circunstancias se les exime de la obligación del servicio militar.

En este caso, lo que en realidad se censura es que el legislador no haya expedido una ley que regule la objeción de conciencia en el ámbito del servicio militar, lo cual se mueve en el ámbito de una omisión legislativa absoluta. Distinto sería el evento de una ley que regulase la procedencia de la objeción de conciencia, estableciese unos supuestos generales para ello y omitiese incluir al servicio militar entre las hipótesis en las cuales puede plantearse la objeción. En ese caso, en relación con esa norma, podría predicarse la existencia de una omisión legislativa relativa.

Reitera la Sala que en esta oportunidad se está ante una omisión legislativa absoluta, por cuanto, no obstante que, como se ha puesto de presente en esta providencia, existe un derecho subjetivo a oponerse a la prestación del servicio militar por consideraciones de conciencia, el legislador no ha desarrollado la norma constitucional en este campo, para regular, entre otros aspectos, las condiciones en las que puede hacerse efectivo el derecho, el procedimiento para obtener su reconocimiento, la fijación de una cuota de compensación militar, o la previsión de un servicio social alternativo".

4. No obstante lo anterior, el pleno de la Corte reconoció la existencia del derecho a objetar, por razones de conciencia, el deber de prestar servicio militar obligatorio703. En efecto, la sentencia C-728 de 2009 cambió la postura de la jurisprudencia constitucional sobre la objeción de conciencia en el ámbito militar teniendo en cuenta, de una parte, que su protección se encuentra avalada en la libertad de conciencia (Art.

701 La decisión fue adoptada por 5 votos a favor y 4 en contra. En la posición mayoritaria se encuentran los magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Mauricio González Cuervo, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Nilson Pinilla Pinilla, Humberto Antonio Serra Porto. Por su parte, salvaron el voto la magistrada María Victoria Calle Correa y los magistrados Juan Carlos Henao Pérez, Jorge Iván Palacio Palacio y Luis Ernesto Vargas Silva.

702 Sentencia C-616 de 1997

703 Al respecto, el salvamento de voto de la sentencia C-728 de 2009 advierte: "*Los Magistrados que salvamos el voto, concluimos la exposición de las razones que justifican nuestra disidencia a la posición mayoritaria, reiterando que celebramos y compartimos plenamente la decisión de la Corte Constitucional de considerar que, bajo el orden constitucional vigente, (i) toda persona tiene el derecho a objetar por razones de conciencia, o con base en sus creencias, su obligación a prestar servicio militar obligatorio y (ii) el goce efectivo de ese derecho puede ser garantizado judicialmente, incluso si el legislador ha omitido contemplarlo y desarrollarlo.*"

18 de la C.P.) y la libertad de religión y de cultos (Art. 19 de la C.P.), y de otra, que su ejercicio no requiere un desarrollo legislativo específico:

"En este recuento sobre la objeción de conciencia a la prestación del servicio militar, la Sala Plena de la Corte Constitucional encuentra que existen varias razones para apartarse de la jurisprudencia de la Corporación conforme a la cual, bajo el orden constitucional vigente, no existe el derecho a dicha objeción.

Para la Corte, a partir de una lectura armónica de los artículos, 18 (libertad de conciencia) y 19 (libertad de religión y cultos) de la Constitución, a la luz del bloque de constitucionalidad, es posible concluir que de los mismos sí se desprende la garantía de la objeción de conciencia frente al servicio militar.

Lo anterior encuentra sustento en el hecho de que, en general, la libertad de conciencia, como se indicó, explícitamente garantiza a toda persona el derecho constitucional a 'no ser obligado actuar en contra de su conciencia'. De este modo, quien de manera seria presente una objeción de conciencia, vería irrespetado su derecho si, pese a ello, se le impusiese un deber que tiene un altísimo grado de afectación sobre la persona en cuanto que, precisamente, su cumplimiento implicaría actuar en contra de su conciencia.

Como se ha dicho, si bien la garantía constitucional a partir de la cual es posible plantear objeciones de conciencia al cumplimiento de distintos deberes jurídicos, requiere un desarrollo legislativo, la ausencia del mismo no comporta la ineficacia del derecho, el cual, en su núcleo esencial, puede hacerse valer directamente con base en la Constitución.

De este modo, la posibilidad de presentar una objeción de conciencia está supeditada a la valoración que, en cada caso concreto se realice en torno a, por una parte, los elementos que configuran la reserva de conciencia, frente a, por otro, la naturaleza del deber que da lugar al reparo. Si a la luz de ese análisis se concluye que hay lugar a la objeción de conciencia, la falta de previsión legislativa sobre el particular, no puede tenerse como un obstáculo para la efectividad del derecho, el cual podría ejercerse con base directamente en la Constitución. En este sentido la Corte se aparta de la interpretación conforme con la cual, en el pasado, había llegado a la conclusión de que la Asamblea Nacional Constituyente, al rechazar la propuesta de incluir de manera expresa en el texto de la Constitución la garantía de la objeción de conciencia al servicio militar, había excluido del orden constitucional la posibilidad de dicha objeción. Esa conclusión parte del criterio según el cual el ejercicio de la objeción de conciencia requiere que, en cada caso, la misma se consagre de manera expresa por la Constitución o por la ley. Sin embargo, observa la Sala que no ha sido esa la lectura que a la garantía del derecho a no ser obligado a actuar contra su conciencia le ha dado la jurisprudencia, ni el alcance que en relación con la misma se precisa en esta sentencia. En efecto, una cosa es que las condiciones para el ejercicio del derecho deban ser definidas por el legislador, y otra que cuando se den los supuestos que, a la luz de la Constitución, le dan piso, el mismo puede ejercerse por sus titulares, aún sin que el legislador haya fijado las condiciones para ese ejercicio.

Por otra parte, en la medida en que, a menudo, la objeción de conciencia al servicio militar está ligada a consideraciones de carácter religioso, la negativa a reconocerla afecta también la libertad religiosa y de cultos (art. 19, CP) que tiene por objeto asegurar a las personas la posibilidad de tener las creencias religiosas que se quieran, y, además, la posibilidad de adecuar sus comportamientos y actuaciones externas a los mandatos de sus creencias internas. Para la Corte no es razonable obligar a una persona a prestar el servicio militar, cuando los fines imperiosos que se buscan por tal medio, como retribuir a la patria los beneficios recibidos, contribuir a la protección de la Nación y el Estado, así como propiciar la cohesión social, son fines constitucionales que pueden conseguirse por otros medios. No es necesario que sea mediante la prestación del servicio militar, que, en el caso de los objetores de conciencia, plantea un conflicto muy profundo entre el deber constitucional y las convicciones o las creencias que profesan.".

5. En consecuencia, aunque no exista regulación legal[704] se podrá invocar la objeción de conciencia como una causal para no prestar el servicio militar obligatorio, siempre que "las convicciones o creencias que den lugar a negarse a la prestación del servicio militar deben ser profundas, fijas y sinceras, para que sean de una entidad tal que realmente se encuentre amenazada la libertad de conciencia y de religión."[705]

6. En concordancia con lo anterior, las condiciones que de acuerdo con la sentencia constitucional debe cumplir el objetor de conciencia frente al servicio militar obligatorio son las siguientes:

"5.2.6.1.En primer lugar, cabe resaltar que las convicciones o las creencias que son objeto de protección constitucional, tienen que definir y condicionar la actuación de las personas. Esto es, su obrar, su comportamiento externo. No puede tratarse de convicciones o de creencias que tan sólo estén en el fuero interno y vivan allí, que no transciendan a la acción. En tal sentido, si una convicción o una creencia han permanecido en el fuero interno durante algún tiempo, al llegar el momento de prestar el servicio militar obligatorio, tal convicción o creencia puede seguir limitada a ese ámbito interno. No existe en tal caso, en principio, un deber constitucional de garantizar el derecho a no ser obligado a actuar en contra de su conciencia.

5.2.6.2. En tal sentido, todo objetor de conciencia tendrá la mínima obligación de demostrar las manifestaciones externas de sus convicciones y de sus creencias. Es su deber, probar que su conciencia ha condicionado y determinado su actuar de tal forma, que prestar el servicio militar obligatorio implicaría actuar en contra de ella.

5.2.6.3. Ahora bien, las convicciones o creencias que se invoquen, además de tener manifestaciones externas que se puedan probar, deben ser profundas, fijas y sinceras.

5.2.6.3.1. Que sean profundas implica que no son una convicción o una creencia personal superficial, sino que afecta de manera integral su vida y su forma de ser, así como la totalidad de sus decisiones y apreciaciones. Tiene que tratarse de convicciones o creencias que formen parte de su forma de vida y que condicionen su actuar de manera integral.

5.2.6.3.2. Que sean fijas, implica que no son móviles, que no se trata de convicciones o creencias que pueden ser modificadas fácil o rápidamente. Creencias o convicciones que tan sólo hace poco tiempo se alega tener.

5.2.6.3.3. Finalmente, que sean sinceras implica que son honestas, que no son falsas, acomodaticias o estratégicas. En tal caso, por ejemplo, el comportamiento violento de un joven en riñas escolares puede ser una forma legítima de desvirtuar la supuesta sinceridad, si ésta realmente no existe.

5.2.6.4. Por otra parte, aclara la Corte, que las convicciones o creencias susceptibles de ser alegadas pueden ser de carácter religioso, ético, moral o filosófico. Las normas constitucionales e internacionales, como fue expuesto, no se circunscriben a las creencias religiosas, contemplan convicciones humanas de otro orden, que estructuran la autonomía y la personalidad de toda persona.

5.2.6.5. Finalmente, basta señalar que hasta tanto no se considere un proceso especial, reglamentado por el legislador, las objeciones de conciencia que presenten los jóvenes, deberán ser tramitadas de forma imparcial y neutral, de acuerdo con las reglas del debido proceso, y, en todo caso, el derecho constitucional de objeción de conciencia, puede ser objeto de protección por parte de los jueces de tutela."[706]

704 De hecho, el numeral segundo de la parte resolutiva de la sentencia C-728 de 2009, dispone: "*Exhortar al Congreso de la República para que, a la luz de las consideraciones de esta providencia, regule lo concerniente a la objeción de conciencia frente al servicio militar.*"
705 Sentencia C-728 de 2009.
706 Sentencia C-728 de 2009.

7. En suma, el amparo constitucional a través de la acción de tutela de las convicciones y creencias, bien sean de carácter religioso, ético, moral o filosófico, que impidan prestar el servicio militar obligatorio mediante la figura de la objeción de conciencia deben cumplir con los siguientes requisitos: i) tienen que definir y condicionar la conducta del objetor mediante manifestaciones externas y comprobables de su comportamiento; igualmente, deben ser ii) profundas; iii) fijas; y iv) sinceras.

Estudio del caso concreto

8. El señor Wilmar Dario Gallo Alcaraz instauró acción de tutela contra el Ejército Nacional –Cuarta Brigada y Batallón de Infantería N° 32 Pedro Justo Berrio, para que, de conformidad con lo resuelto en la sentencia C-728 de 2009, se admita su objeción de conciencia frente a la prestación del servicio militar obligatorio. Esto, teniendo en cuenta que con la falta de respuesta del demandado sobre su objeción de conciencia para prestar el servicio militar, se están vulnerando sus derechos fundamentales a la libertad de religión y a la libertad de conciencia. El accionante afirma que el doce (12) de febrero de dos mil once (2011) fue reclutado por miembros del Ejército Nacional en el municipio de Santa Fe de Antioquia, con el propósito que prestara el servicio militar obligatorio.

El peticionario manifiesta, que el dieciocho (18) de febrero de dos mil once (2011), radicó ante el Batallón de Infantería No 32 Pedro Justo Berrio un escrito en el que presentó su objeción de conciencia frente a la prestación del servicio militar, solicitando su retiro de las filas y la definición de la situación militar, toda vez que pertenecía a la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia. Para ello anexó copia de un documento suscrito por el Pastor Fabio Martínez quien pertenece a la mencionada iglesia.

9. Por su parte, desde diversas dependencias del Ejército Nacional se intervino en la acción de tutela de la siguiente forma.

9.1 El Mayor Sergio Armando Guzmán Jaimes, Ejecutivo y Segundo Comandante Batallón de Infantería N° 32, advirtió que si bien el señor Wilmar Dario Gallo Alcaraz fue incorporado por el Distrito Militar N° 24 el doce (12) de febrero de dos mil once (2011), lo cierto es que el soldado no ha anexado documentación relacionada con su objeción de conciencia.

Adicionalmente, enfatizó que: "(…) para ser objetor de conciencia se necesita una serie de requisitos, en esta Ciudad, la encargada del proceso es la Red Juvenil la entidad que desde hace 20 años viene trabajando por la promoción de la Objeción de conciencia y la única que, actualmente, lo hace en la ciudad.
Si algún joven desea declararse objetor de conciencia, la Red Juvenil lo asesora en su declaración con un trámite, ellos mismos se inventaron, pues la legislación nacional aún no prevé ningún mecanismo. Dicho trámite consiste en que se envía la declaración acompañada de un derecho de petición a la Personería. Después de que esta responda, se le envía la misma documentación a la Brigada.

Mencionado Soldado realizo (sic) dicho trámite y por ende para este Comando no pertenece al grupo Objetor de Conciencia pese a la documentación que solo hasta la fecha anexa a acción impetrada ante su Despacho.
Este comando no se explica, el por qué, una persona que aun mayor de edad no se presente al Distrito a resolver su situación militar cualquiera sea su condición, obviamente anexando toda la documentación necesaria para acreditar tal calidad que el aspirante pretende le sea reconocida."707.

Igualmente, precisó que la desincorporación de soldados que se encuentran prestando el servicio militar es responsabilidad de la sección de Altas y Bajas de la Dirección de Personal del Ejército, y en consecuencia, ese comando no tiene facultades para tomar una decisión sobre los soldados reclutados. En tal sentido, puntualizó "(…) en ningún momento este Despacho se ha negado a la (sic) solicitudes que elevan los señores soldados: lo que este Comando pretende demostrar es que el procedimiento que se debe llevar a

707 Folios 22 y 23 del cuaderno 1.

cabo antes de la incorporación, aportando cada una de la documentación que le acredite la calidad que pretende demostrar, en este caso objetor de conciencia y evitarnos este tipo de inconvenientes, debido a que el mismo, pudo haber sido solucionado en su momento."708.

9.2 El Mayor Johny Hernando Bautista Beltrán, Comandante Cuarta Zona de Reclutamiento y Control de Reservas del Ejército (E) solicitó desestimar las pretensiones del accionante dado que la objeción de conciencia no está aún reglamentada en Colombia.

Al respecto, destacó que se encuentra pendiente en la Corte Constitucional un pronunciamiento sobre la objeción de conciencia frente al servicio militar obligatorio. Por lo tanto, en su concepto no se debe aplicar la objeción de conciencia frente al servicio militar. Sobre el particular, reseñó tanto las normas constitucionales como las que regulan la prestación del servicio militar obligatorio para fundamentar que Colombia mantiene un sistema de conscripción.

9.3 El Coronel Oscar Orlando Gil Russi, Director de Reclutamiento y Control de Reservas, afirmó que la sentencia C-728 de 2009 exhortó al Congreso de la República a regular la manifestación de la objeción de conciencia frente al servicio militar obligatorio e indicó que mientras tanto mediante la acción de tutela los jueces estaban llamados a precisar las circunstancias y los titulares de ese derecho. Por consiguiente, aseguró: "Así las cosas, hasta tanto no se emita una normatividad que regule la objeción de conciencia al interior de las fuerzas militares, este derecho no podrá ser reconocido por ésta Entidad dentro del proceso de definición de la situación militar como una causal de exención a la prestación del servicio militar obligatorio, salvo que de manera excepcional por vía de tutela sea declarado y protegido tal derecho."709.

9.4 Finalmente, en sede de revisión, el Teniente Coronel Miguel Alberto Alonso Galindo, Subdirector de Personal del Ejército Nacional, certificó que el señor Wilmar Dario Gallo Alcaraz se encuentra prestando el servicio militar obligatorio en el Batallón de Infantería No 32 Pedro Justo Berrio, en calidad de soldado regular.

10. En cuanto a la decisión objeto de revisión, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín, concluyó, a partir de los parámetros establecidos en la sentencia C-728 de 2009, que la acción de tutela era el mecanismo idóneo para alegar la objeción de conciencia frente a la prestación del servicio militar obligatorio, no obstante, en el caso no se configuraban los requisitos para estructurar la objeción, así: "Para esta Magistratura es completamente respetable la posición asumida por el señor Wilmar Dario Gallo Alcaraz en cuanto a su concepción de la vida militar y de manera más específica de la guerra misma; sin embargo, dichas apreciaciones no se pueden tomar como circunstancias excepcionales extremas que así lo justifiquen, pues no pueden tenerse como comprobadas, serias y reales tales razones, mírese que el no matar a otra o la toma de las armas es un mandamiento no sólo de la Iglesia Pentecostal, sino también del catolicismo y cristianismo, así entonces en ponderación del derecho individual, sobre el interés general de la patria y la defensa de su soberanía, la que se traduce en su obligación como ciudadano colombiano de prestar el servicio militar en pro de la Nación, debe primar en este asunto."

11. En este orden de ideas, corresponde a la Sala determinar si la incorporación y permanencia del accionante al Ejército Nacional como soldado regular a pesar de su manifestación de objeción de conciencia frente a la prestación del servicio militar obligatorio vulnera sus derechos a la libertad de conciencia (Art. 18 de la C.P.) y a la libertad de religión y cultos (Art. 19 de la C.P.).

De acuerdo con la certificación expedida por el Ejército Nacional, el accionante se encuentra prestando el servicio militar obligatorio en calidad de soldado regular, lo anterior significa, según lo dispuesto por el artículo 13 de la Ley 48 de 1993710, que la duración del mismo oscila entre 18 y 24 meses. Así,

708 Folio 24 del cuaderno 1.
709 Folios 37 y 38 del cuaderno 1.
710 Ley 48 de 1993. ARTÍCULO 13. MODALIDADES PRESTACIÓN SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO. "*El Gobierno podrá establecer diferentes modalidades para atender la obligación de la prestación del servicio militar obligatorio.*
Continuarán rigiendo las modalidades actuales sobre la prestación del servicio militar:

considerando que el señor Gallo Alcaraz fue reclutado en febrero de 2011, culminará la prestación del servicio militar obligatorio entre agosto de 2012 y febrero de 2013.

A juicio de la Sala, esta precisión temporal, es necesaria en tanto la decisión que se adopte en esta providencia no se enmarca en la figura de la carencia actual de objeto mediante el hecho superado o daño consumado711. Por el contrario, aún resulta oportuno establecer si se han vulnerado los derechos fundamentales alegados por el peticionario.

12. Por consiguiente, reitera la Corte, que conforme a la sentencia C-728 de 2009: i) existe el derecho a objetar, por razones de conciencia, el deber de prestar servicio militar obligatorio, el cual encuentra su fundamento constitucional en la protección a la libertad de conciencia (Art. 18 de la C.P.) y a la libertad de religión y de cultos (Art. 19 de la C.P.); ii) que el ejercicio de este derecho no requiere un desarrollo legislativo específico; y por tanto, mientras el legislador se ocupa de regular la materia, iii) la acción de tutela constituye un mecanismo idóneo para buscar la protección de los derechos del objetor de conciencia.

12.1 De este modo, el señor Wilmar Dario Gallo Alcaraz tiene derecho a objetar, por razones de conciencia, su deber de prestar el servicio militar obligatorio. Esto, contrario a lo afirmado por el Comandante Cuarta Zona de Reclutamiento y Control de Reservas del Ejército (E)712, quien señaló que estaba pendiente un pronunciamiento de la Corte Constitucional sobre la objeción de conciencia y que en Colombia operaba un sistema de conscripción.

12.2 Asimismo, este derecho no requiere ninguna reglamentación adicional para su ejercicio, por lo tanto resultan constitucionalmente inadmisibles los argumentos presentados por el Mayor Johny Hernando Bautista Beltrán, Comandante Cuarta Zona de Reclutamiento y Control de Reservas del Ejército (E), quien solicitó desestimar las pretensiones del accionante dado que la objeción de conciencia no está aún reglamentada en Colombia; por el Mayor Sergio Armando Guzmán Jaimes, Ejecutivo y Segundo Comandante Batallón de Infantería N° 32, quien señaló que para ser objetor de conciencia en esa ciudad es necesario pertenecer a una Red Juvenil; y los del Coronel Orlando Gil Russi, Director de Reclutamiento y Control de Reservas, quien aseguró: "Así las cosas, hasta tanto no se emita una normatividad que regule la objeción de conciencia al interior de las fuerzas militares, este derecho no podrá ser reconocido por ésta Entidad dentro del proceso de definición de la situación militar como una causal de exención a la prestación del servicio militar obligatorio, salvo que de manera excepcional por vía de tutela sea declarado y protegido tal derecho."713.

12.3 Por último, como lo reconoce el juez de instancia y lo pone de presente el Director de Reclutamiento y Control de Reservas, los jueces constitucionales están llamados a proteger el derecho a la objeción de conciencia frente al servicio militar obligatorio, al ser la acción de tutela un mecanismo idóneo para el amparo de los derechos fundamentales involucrados.

13. En conclusión, el señor Wilmar Dario Gallo Alcaraz tiene derecho a ejercer la objeción de conciencia frente a la prestación del servicio militar obligatorio, mediante la acción de tutela y sin que pueda desconocérsele como objetor con el argumento de la inexistencia de un desarrollo legislativo de este derecho.

14. Ahora bien, con independencia de la orden que se adopte en el caso concreto, la Sala observa un desconocimiento de la sentencia C-728 de 2009, por parte de las diversas dependencias del Ejército

---

a. Como soldado regular, de 18 a 24 meses.
b. Como soldado bachiller, durante 12 meses.
c. Como auxiliar de policía bachiller, durante 12 meses.
d. Como soldado campesino, de 12 hasta 18 meses."
711 Artículo 24 y 26 del Decreto 2591 de 1991.
712 Ver *supra 9.2.*
713 Folios 37 y 38 del cuaderno 1.

Nacional que, como se evidenció, contestaron de forma disímil la presente acción de tutela. Por lo tanto, la Corte ordenará al Ministerio de Defensa, que adelante una campaña de divulgación de la sentencia C-728 de 2009 dirigida a todos los integrantes de la fuerza pública, en particular, a quienes tienen responsabilidades relacionadas con el reclutamiento para la prestación del servicio militar obligatorio, haciendo énfasis en: i) la existencia del derecho a la objeción de conciencia frente a la prestación del servicio militar obligatorio; ii) el respeto por las libertades de conciencia, cultos y religión; iii) el reconocimiento constitucional de los derechos del objetor de conciencia frente al servicio militar obligatorio, aunque no exista una legislación que reglamente la objeción de conciencia en estos casos; y iv) el derecho que le asiste a los objetores de conciencia para que su petición sea tramitada de forma imparcial y neutral, de acuerdo con las reglas del debido proceso714.

15. El análisis final que le corresponde realizar a la Sala pretende verificar si las convicciones y/o creencias de Wilmar Dario Gallo Alcaraz como objetor de conciencia frente al servicio militar obligatorio715, cumplen con los siguientes requisitos: i) definen y condicionan su conducta mediante manifestaciones externas y comprobables de su comportamiento; ii) son profundas; iii) son fijas; y iv) son sinceras.

15.1 Específicamente, sobre manifestaciones externas y comprobables relacionadas con la objeción de conciencia del accionante frente al servicio militar obligatorio, reseña la Sala:

15.1.1 Copia del escrito presentado al Ejército Nacional el dieciocho (18) de febrero de dos mil once (2011), en el que manifiesta lo siguiente: "Yo sostengo mi objeción de conciencia en el principio filosófico de la no violencia la cual fue implementada por GANDI (sic) y LUTHER KING, yo tengo la firme convicción de que la forma como se combate la violencia ni es la implementada en nuestro Estado ya que en nuestro país la violencia se está combatiendo con más violencia la cual se genera por las actuaciones de las fuerzas armadas de Colombia.

La objeción de conciencia está encaminada a promover una propuesta que incentive el respeto por la vida, el respeto por la libertad, el desarme, la desmilitarización de la vida cotidiana y cultural, la abolición de estructuras de poder impuestas y generadoras de la desigualdad. En este escenario, es el Estado uno de los principales promotores de la militarización, del mantenimiento de estructuras de poder, del sostenimiento de una cultura patriarcal, y en definitiva es el sujeto activo de la violencia estructural que ha sostenido desde sus inicios la guerra en Colombia.

Esta objeción de conciencia se traduce en NO MÁS, a esa sociedad que nos han obligado a construir una gran militancia por las actuaciones militares una sociedad diferente en la que creo que es posible conseguir sin el militarismo que crean las fuerzas armadas. Como objetor no estoy dispuesto a sostener un Estado Militarista como el que tiene estructurado Colombia, no quiero aportar a este gobierno actual, no quiero participar en la guerra como un soldado, y tampoco quiero alimentar esta cultura obediente, temerosa y que le rinde culto a la ley, como si ella en si misma encarnara una verdadera pretensión de justicia.

La objeción que promuevo no sólo es a la obligatoriedad del servicio militar, es además, un rechazo al militarismo y la cultura de la violencia en la que se nos quiere obligar a seguir viviendo, es por ello que no creo que la objeción requiera de una ley para que exista. No debe ser esa misma persona que se convenza por si mismo de la prestación o no del servicio Militar, debe ser porque es su propia conciencia, su propia construcción subjetiva la que se lo diga.

La objeción de conciencia, y siendo un poco más amplio, el derecho a la libertad de conciencia, ha sido el resultado de las luchas por cientos de años, cabe anotar que ningún derecho fundamental es objeto de

714 Ver sentencia C-728 de 2009.
715 Este ejercicio representa para la Sala un verdadero reto probatorio puesto que supone juzgar la autenticidad de las convicciones y/o creencias de una persona. Ello implica que no se puede establecer un estudio exigente para acreditarlas sino que por el contrario se impone un análisis probatorio flexible.

reglamentaciones, reglamentar un derecho es limitarlo, es darle la potestad al legislador de adecuar ese derecho a sus intereses si la libertad de conciencia es el derecho de actuar de acuerdo a las propias convicciones y no hay en ello confrontación con otro derecho fundamental ¿Por qué reglamentarlo?
La honorable corte ha reconocido que la objeción es un derecho y que por tanto las fuerzas militares deben de analizar cada caso en particular la libertad de conciencia, el derecho a la paz, al libre desarrollo de la personalidad; son derechos que no pueden limitarse por ningún motivo;¿Cómo es posible que un Estado sea capaz de obligar a sus jóvenes de cualquier estrato a ir a la guerra?, ¿Cómo es posible que la corte constitucional le de la misma prioridad a un derecho fundamental que aun artículo orgánico como lo es el de la prestación del servicio militar?, ¿Cómo es posible que un estado contemporáneo que se alardea de tener una de las legislaciones más avanzadas de América latina, sea capaz de promover la guerra desde su constitución?

Yo pertenezco a la iglesia pentecostal unida de Colombia con personería jurídica 1032, a mi no me está permitido tomar armas, tengo un reglamento cristiano el cual me impide tomar las armas pues esto va en contra de la ética y la formación cristiana de la institución o iglesia.

Desde la doctrina de la no violencia pienso y creo que la prestación del servicio Militar debe ser voluntad de cada persona, para ayudar al Estado desde esta óptica no tengo porque legitimar, sostener y mucho menos estar obligado a ayudar a este Estado o a este gobierno en el mantenimiento y en el sostenimiento de la violencia; en cambio si es un deber del estado garantizarnos nuestros derechos".

15.1.2 La declaración juramentada presentada por el señor Wilmar Dario Gallo Alcaraz, el dos (2) de noviembre de dos mil once (2011), ante la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en la que sostuvo: "PREGUNTA. Sírvase informarle a este despacho, aquellos comportamientos o manifestaciones externas de sus convicciones y creencias que lo condicionan a actuar en contra de su conciencia respecto a la prestación del servicio militar obligatorio. CONTESTÓ: Al prestar el servicio militar debo cumplir unas normas o requisitos que ellos mandan, lo cuales yo no comparto ni mi ética cristiana. Una de las cosas que a uno le exigen es que a la hora de encontrar al enemigo uno tiene que matar, porque lo lógico es matar para que no me maten, pero en mi ética cristiana yo no tengo el derecho de matar a nadie, porque como lo dijo el Apóstol Pablo: para mi el libre es Cristo y el morir es ganancia, queriendo decir que lo que le importaba era la vida espiritual y no la vida material. La misma palabra de Dios declara que el único que tiene el poder de quitar la vida es él, porque es quien la da. PREGUNTA Sírvase describirle al despacho qué actividades ha desarrollado como integrante de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia relacionados con manifestaciones externas de sus convicciones y creencias que lo condicionan a actuar en contra de su conciencia respecto a la prestación del servicio militar obligatorio. CONTESTÓ: El trabajo que yo ejercía en la iglesia era de liderazgo en la parte del evangelismo y en la parte de intersección y misiones. En primer lugar, yo en la parte del evangelismo me dedicaba a predicar el evangelio donde se enseña cual es la forma y el camino para poder ser salvo y cuando predicaba a cerca del evangelio y que debo hacer para ser salvo uno de los puntos importantes es amar a tu prójimo como a ti mismo y en la predicación se hace enfático que una de las cosas para buscar la paz o para ser salvo es abriéndole el corazón a Dios y no buscando la guerra, dado que en el servicio militar lo que inculcan es la violencia y empuñar las armas tratando de buscar una paz la cual no la van a encontrar porque la forma de encontrar la paz no es a través de la guerra y la Biblia dice que Dios dijo la paz os dejo y mi paz os doy, yo no la doy como el mundo la da. PREGUNTA: Sírvase señalarle al despecho de qué forma lo ha afectado en sus convicciones la prestación del servicio militar obligatorio. CONTESTÓ: Me ha afectado porque no puedo ir a mis reuniones cristianas, no puedo ejercer mi liderazgo, no puedo estar congregado y el estar en un ambiente que no va con mi forma de ser. PREGUNTA: Sírvase manifestarle al despacho de qué manera se han materializado las convicciones que expresa en el escrito de tutela sobre la guerra, la violencia y la vida castrense, entre otras, antes de ser incorporado para la prestación del servicio militar obligatorio. CONTESTÓ: La generación de violencia, lo mismo que veo ahora que estoy adentro lo veía desde afuera, la guerra, el hecho de matar a otra persona sea inocente o culpable. PREGUNTA: Sírvase informarle al despacho mediante que actividades ha expresado las convicciones relacionadas en el numeral anterior antes de ser reclutado para prestar el servicio militar obligatorio. RESPUESTA: El

liderazgo que yo ejercía, la parte del evangelismo, la parte de misiones y también la intersección, que viene de la palabra interceder."716

Para la Corte la objeción de conciencia de Wilmar Dario Gallo Alcaraz está relacionada con la convicción de la cultura de la no violencia, así como con creencias religiosas que aspiran a la paz y reprochan las circunstancias que ponen a un ser humano en la eventualidad de dañar a otro mediante el uso de las armas. Igualmente, se destaca un rechazo hacía la estructura castrense tanto a los medios de formación en estas instituciones como a la inminencia de hacer parte de la guerra cuando se es integrante de la fuerza pública.

En este contexto, advierte la Sala que las convicciones y/o creencias del accionante están determinadas por la pertenencia a una iglesia cristiana717. Al respecto, se considera que si bien profesar determinado credo no implica incompatibilidad con la vida militar, es posible que la forma de asumir los postulados de determinada iglesia riña con el deber de prestar servicio militar obligatorio. Este parecería ser el caso del peticionario quien no solo hace parte de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia sino que ha estado vinculado con las labores de evangelización. De ahí, que el pastor de la iglesia haya certificado el comportamiento y compromiso del señor Gallo Alcaraz:

- El pastor, Fabio Martínez, representante legal de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia, envió una carta al Batallón Pedro Justo Berrio, el dieciocho (18) de febrero de dos mil once (2011). En dicha comunicación se señala: "(…) me sirvo a presentar muy respetuosamente que nuestra ética y moral cristiana y el fundamento cristiano, no se está permitido que los creyentes tomen armas para buscar la paz, pues esto crea más guerra,

(…)

Jesús nuestro Dios dice "mi paz os doy, mi paz os dejo", yo no la doy como el mundo la da, La paz no se consigue con guerra y armas, nuestra política religiosa predica y enseña que todo el que recibe a Cristo en su corazón, sus actitudes cambian y recibe el gozo de la verdadera paz en Dios.
Por lo tanto estoy presentando la defensa de esta causa, ya que el joven Wilmar Dario Gallo es un fiel adepto y creyente, por lo tanto tiene cargas y responsabilidad religiosa en nuestra organización.
Yo, como representante oficial de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia, doy fe de este muchacho.

Muy respetuosamente, se despide rogando que dejen libre a este joven".

- El mismo pastor Fabio Martínez certificó, mediante documento allegado a esta corporación, el catorce (14) de diciembre de dos mil once (2011), lo siguiente: "Que conoce desde hace tres años y medio, al joven WILMAR DE JESUS (sic) GALLO ALCARAZ y que durante el tiempo que perteneció a la Iglesia, observó muy buena conducta moral y espiritual; destacándose además en el área de evangelismo y en la formación de los niños de nuestra Institución".

Entonces, si bien no se trata de probar el comportamiento del señor Gallo Alcaraz con apreciaciones que de él certifica otra persona, lo cierto es que el pastor es un referente importante en este caso718 dado el

716 Tomado de la declaración rendida por el accionante en atención a las pruebas decretadas por la Sala de Revisión (folios 2 y 3 del despacho comisorio).

717 Sobre neutralidad que debe observar el Estado, y en particular, el juez constitucional frente a la valoración de los diferentes credos, ver sentencia T-263 de 1998: "*En principio, el juez constitucional no tiene competencia para evaluar los dogmas internos de una determinada religión o la adecuación de un determinado discurso a tales dogmas. Tampoco está legitimado para cuestionar la forma cómo cada credo interpreta el mundo, ni los calificativos que, en virtud de cada creencia, pueden aplicarse a determinados hechos, acciones o personas. Una precisa doctrina religiosa puede considerar oprobioso lo que otra puede estimar valioso y, en esa disputa, el Estado y, dentro de este, el juez constitucional, debe permanecer neutral.*"

718 Sobre el alcance de las afirmaciones de los líderes religiosos puede consultarse la sentencia T-263 de 1998, en la que la se estudió el caso de un sacerdote que acusó de satánico a un profesor: "*El alto nivel de credibilidad y la presunción de veracidad que ampara las afirmaciones que efectúe el sacerdote, en razón de la posición de supremacía social que ostenta en la comunidad del municipio, y el hecho de que tales afirmaciones pueden tener efectos en un ámbito de la vida personal protegido por la Carta Política, determinan que tengan un impacto mucho mayor del que tendrían afirmaciones hechas por un ciudadano que carece de la relevancia social que ostenta el demandado.* En el mismo sentido, ver sentencia T-1083 de 2002, en la un sacerdote se negó a dar la comunión a un menor discapacitado señalándolo de animalito: "*El sentimiento religioso de las personas, ha de asumirse que lo que afirma un sacerdote dentro de una ceremonia religiosa, dentro de las actividades cotidianas del culto y, porqué no, en la vida cotidiana, tienen un estatus superior. No en vano, quienes ostentan tales posiciones, se estiman revestidos de facultades especiales, que les permite ser interlocutores con seres superiores o guías espirituales.*". En ambos casos, la Corte

arraigo religioso de las convicciones y/o creencias del peticionario. De tal forma que el pastor no solo lo conoce, sino que puede dar fe de su conducta, así como del compromiso del accionante con los postulados de la iglesia y su desempeño en esa comunidad religiosa.

Adicionalmente, obra en el expediente la actuación judicial promovida por el hermano del accionante pues una vez se dio la incorporación del señor Wilmar Dairo Gallo Alcaraz al Ejército Nacional, presentó en su nombre esta misma acción de tutela pero el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Medellín la negó por falta de legitimación por activa, mediante sentencia del veintisiete (27) de abril de dos mil once (2011). Lo anterior, demuestra que en el ámbito familiar era reconocida la incompatibilidad del peticionario frente al servicio militar obligatorio.

Por tanto, es razonable concluir que las convicciones y/o creencias del accionante respecto de la obligación de prestar el servicio militar obligatorio están respaldadas por manifestaciones externas de su comportamiento, en particular a partir de las actividades y vivencias con las que asume su fe cristiana.

15.2 Análogamente, sus convicciones y/o creencias pueden ser calificadas como profundas en tanto condicionan de manera integral su forma de actuar. Esto, porque como se evidenció permiten al accionante desempeñarse en el área de la evangelización dentro de su iglesia.

15.3 La pertenencia de Wilmar Dario Gallo Alcaraz a la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia, desde el catorce (14) de febrero de dos mil cuatro, y su posterior compromiso con la evangelización demuestran que se trata de unas creencias y/o convicciones fijas que lo han vinculado más seriamente con su credo. En efecto, en el presente caso la Corte advierte que el accionante es un miembro activo de su iglesia.

15.4 Es posible valorar como sinceras las creencias y convicciones del accionante ya que de forma coherente lo han acompañado durante años. De hecho, las mismas no aparecen de repente para justificar la negativa de ser reclutado como una estrategia de evadir el deber legal que representa el servicio militar obligatorio ni pueden evaluarse como acomodaticias frente a las circunstancias en que fue incorporado. De hecho, no se aprecian contradicciones entre su dicho y su forma de actuar, lo cual bajo el amparo de la presunción de buena fe719 reafirman la honestidad de sus convicciones.

16. En conclusión, el análisis de las creencias y/o convicciones que expone el señor Wilmar Dario Gallo Alcaraz para declararse como un objetor de conciencia frente a la prestación del servicio militar obligatorio cumplen con los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional para relevarlo del cumplimiento de ese deber legal. En contraste, su permanencia en el Ejército Nacional está vulnerando sus derechos a la libertad de conciencia, cultos y religión.

17. En virtud de lo expuesto, se revocará la decisión del la sentencia proferida por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín, que resolvió negar la acción de tutela promovida por el señor Wilmar Dario Gallo Alcaraz, y en consecuencia, conceder la tutela de sus derechos fundamentales a la libertad de conciencia y a la libertad de cultos y religión. Por consiguiente, se ordenará al Ejército Nacional -Batallón de Infantería N° 32, Pedro Justo Berrio, que si aún no lo ha hecho proceda a la desincorporación del señor Wilmar Dario Gallo Alcaraz y a la expedición de la respectiva libreta militar.

---

consideró que el impacto de los señalamientos realizados por los sacerdotes, en la ceremonia religiosa, era relevante por su posición dentro de la comunidad.

719 Constitución Política. Artículo 84." *Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas*"

OBJECIÓN DE CONCIENCIA. BANCADAS

Corte Constitucional. M.P.. Clara Inés Vargas Hernández. Sentencia C-036/07 del 31 de enero de 2007. Expediente D-6364.

SÍNTESIS: Los miembros de las bancadas deben actuar en el marco de las directrices, decisiones y determinaciones adoptadas por la bancada, salvo que esta haya definido el asunto como de conciencia. La objeción de conciencia como fundamento para adoptar una posición individual o de bancada, es un asunto que debe consagrarse en los estatutos de los partidos y movimientos políticos, según la ideología que inspira cada organización. Con fundamento en esos estatutos, las bancadas deben adoptar la decisión de dejar o no en libertad a sus miembros para votar en cada caso concreto. No corresponde a los miembros de la bancada, a título individual aducir la objeción de conciencia, pues una posición de tal naturaleza sería violatoria del régimen de bancadas y como tal, sancionable de conformidad con el régimen disciplinario correspondiente.

Sistema de partidos y grupos parlamentarios en las democracias contemporáneas. Breve alusión esquemática.

Hasta comienzos del siglo XX era evidente la vigencia del concepto del estado liberal de derecho, con sus presupuestos de individualismo y de abstencionismo estatal y con una manifiesta resistencia a reconocer a los partidos políticos como nuevos actores de la vida política, a tal punto que ni siquiera se mencionaban en los textos constitucionales de los diferentes países del mundo. Fue a partir de entonces, que se empezó a reconocer el protagonismo de los partidos políticos y su diferencia con el Parlamento.

Se comenzó a partir de entonces, a dar el paso de un silencio absoluto en relación con a existencia y legitimidad de los partidos políticos hasta llegar a su posterior reconocimiento expreso, y a la asignación

de un papel preponderante en la formulación y manifestación de la voluntad popular720, superándose paulatinamente el concepto individualista en la conformación de las asambleas legislativas y dando lugar a fuerzas políticas organizadas como determinantes de las decisiones y funcionamiento del poder legislativo del Estado.

Así, en la medida en que las diferentes fuerzas políticas van consolidando un cuerpo de doctrina que les permite diferenciarse ideológicamente y contar con unos principios que han de caracterizarlas, se van organizando para interferir como grupo en las diferentes decisiones que se adoptan al interior del Parlamento721.

En efecto, la preponderancia de los partidos políticos sobre las personas que lo conforman y que resultan elegidas por voto popular para concurrir en su nombre a las diferentes corporaciones públicas, hace que la actuación aislada de los elegidos, que tradicionalmente había constituido el "modus operandi" en ellas, haya de ser reemplazada por la actuación organizada y coordinada de los respectivos grupos parlamentarios722 o bancadas, que derivan y mantienen siempre una constante relación con el partido político a que pertenecen723.

Relaciones entre los partidos políticos y los grupos parlamentarios que el ordenamiento jurídico regula de manera genérica, limitándose a señalar el marco mínimo en que ellas han de desarrollarse, y dejando la parte más significativa a la regulación de las normas estatutarias propias de cada uno de ellos, así como al reglamento interno de cada bancada o grupo parlamentario.

Ahora bien. La circunstancia de que muchas veces no se reúna el número mínimo requerido para conformar una bancada con miembros de un mismo partido o movimiento político724, ha hecho que se permita la conformación de bancadas mixtas. En algunos países además, los miembros de las corporaciones públicas, al ser elegidos, pueden optar libremente por el grupo al cual desean pertenecer, selección que debe ser oportuna so pena de ser ubicados automáticamente en el grupo mixto. La organización interna de dichos grupos mixtos se asimila, en la medida de lo posible, a la de los demás, debiendo en consecuencia, constituir sus propios cuadros directivos, designar voceros, etc.

Grupos parlamentarios o bancadas que necesariamente adquieren una relación con sus propios miembros, la que surge desde el momento mismo de la inscripción de su nombre en las listas correspondientes a dicho partido o movimiento para la elección popular a una corporación pública, para lo cual debe mediar previamente la vinculación libre y espontánea del ciudadano al partido o movimiento político respectivo. Relación que trae como consecuencia, que quienes se han postulado en nombre de un partido y han

720 Así, por ejemplo, en el artículo 6º. de la Constitución Española se establece: "Los partidos políticos expresan el pluralismo político, concurren a la formulación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos".

721 "Como se ha señalado en otro lugar, en un momento en el que los partidos políticos son solo grupúsculos de notables sin estructura orgánica seria, sin implantación social aun definida, no hay casi distinción entre los partidos políticos integrados en el régimen y en el propio Parlamento. Hay un *continuum* hacia el momento parlamentario. Los partidos se confunden con el Parlamento y la mayoría parlamentaria se confunde ideológicamente con el sistema político". López Garrido, Diego: "Parlamento y Derecho". Publicación del parlamento vasco., 1991.

722 "Los Grupos parlamentarios son los ejes sobre los que gira la vida política de las Asambleas legislativas de nuestra época. Frente al parlamentarismo decimonónico, en el que los representantes individuales eran factor primordial, mientras que las organizaciones políticas tenían una presencia débil y desdibujada, la situación en las Cámaras actuales supone una inversión casi completa: de elementos adjetivos, estas organizaciones se han transformado en los pilares sustantivos del sistema. De esta forma, los verdaderos protagonistas del parlamentarismo de nuestro tiempo son estas fuerzas políticas organizadas. Los partidos políticos y su trasunto parlamentario, los así llamados Grupos políticos o Grupos parlamentarios, constituyen los determinantes reales de las decisiones y funcionamiento del poder legislativo del Estado". Santaolalla, Fernando: "Derecho Parlamentario Español", Editorial Espasa Calpe, Madrid, 1990, pg. 139.

723 Por ejemplo, para Torres del Moral los grupos parlamentarios son "*la unión de ciertos miembros de la Cámara que pertenecen a un mismo partido y actúan con organización y disciplina estables*". Citado por ALONSO DE ANTONIO, José Antonio et. Al., en Derecho Parlamentario, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 2000, pg. 99; y, para Carro Martínez son "*las asociaciones en que se distribuyen e integran todos los miembros de una Cámara según sus afinidades de partido o ideológicas para conciliar con unidad de voto y de portavocía casi toda la actividad parlamentaria*". Citado por ALONSO DE ANTONIO, José Antonio et. Al., en Derecho Parlamentario, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 2000, pg. 99. Citado por alonso de Antonio, José Antonio et al.; op.cit. pg. 99.

724 Dicho número mínimo varía enormemente en los diferentes países. Así, por ejemplo, en Bélgica un grupo parlamentario se puede constituir con el exiguo número de tres (3) miembros, en Italia se requieren diez (10) miembros para conformar un grupo en el Senado y veinte (20) miembros para conformar un grupo en la Cámara de Diputados, y en Francia se exigen treinta (30) miembros como mínimo.

obtenido el necesario apoyo popular en las urnas para formar parte de una corporación pública, deben actuar en ella de conformidad con la disciplina del grupo, como una condición "sine qua non" para el cabal funcionamiento de las bancadas.

En efecto, si la vinculación de los ciudadanos a los partidos o movimientos políticos debe ser libre y voluntaria, y estos partidos o movimientos pretenden ejercer un papel preponderante en la formación de la voluntad del Estado, es claro que como tales deben adoptar determinaciones y decisiones constitutivas de la expresión del acuerdo mayoritario de sus miembros, de conformidad con los estatutos vigentes respectivos, y éstas le deben ser obligatorias a todos quienes deben actuar como bancada en una corporación pública725.

Cabe recordar, que el concepto de bancada o grupo parlamentario involucra el de disciplina del voto así como de otros aspectos de la actividad parlamentaria726. Tal situación, de hecho comporta una reducción cada vez mayor de las competencias individuales de los miembros de las corporaciones públicas727, y hace del interior de cada grupo o bancada el escenario propicio para que los miembros de las corporaciones públicas hagan conocer sus propios puntos de vista e incidan en el sentido de las decisiones que habrán luego de adoptarse por estas, de conformidad y en nombre del partido o movimiento político o ciudadano al que pertenecen.

Y, el mayor o menor grado de participación de los miembros individuales de las corporaciones públicas dependerá entonces de lo que sobre el particular decidan los partidos políticos de conformidad con lo que al respecto establezcan sus estatutos y los reglamentos de las diferentes bancadas, ya que es a tales estructuras a las que corresponde determinar los espacios dentro de los cuales los parlamentarios habrán de ejercer su mandato, debiendo asegurar, en todo caso, la plena vigencia del principio democrático.

Cabe recordar, que ya desde comienzos del Siglo XX se aludía a la conveniencia de contar con grupos parlamentarios organizados que permitieran que los debates al interior de las corporaciones públicas se pudiesen desarrollan en forma rápida y fecunda728. Con el mismo fin729, de lograr la racionalización y

725 "La *disciplina de grupo* comporta diferentes obligaciones. Existe, principalmente, la obligación de votar de acuerdo con las indicaciones del grupo. (…) Existe la obligación de someter previamente a la consideración del presidente del grupo las mociones, preguntas, interpelaciones, propuestas para el orden del día, propuestas de ley, enmiendas; en fin, toda la gama de actuaciones de iniciativa parlamentaria, y el presidente del grupo puede "*por superiores exigencias políticas*" invitar a sus parlamentarios a no insistir en determinadas iniciativas o a modificarlas". (Manzella, Andrea: "Il Parlamento". Editorial Il Mulino, Boloña, , 1991, Pg. 70).

726 "…la disciplina no se reduce al voto. En sentido positivo, alcanza al contenido de las iniciativas parlamentarias (preguntas, interpelaciones, enmiendas, etc.) y a las intervenciones y defensas efectuadas en el interior de los órganos de las asambleas legislativas (ponencias, comisiones, diputaciones permanentes, etc.). Y, en sentido negativo, consigue la abstención del parlamentario con respecto a cualquier iniciativa o acto desaconsejado por el programa electoral o parlamentario del grupo, sus acuerdos o simples criterios de oportunidad política. Por tanto, la disciplina de grupo o de partido – como se la quiere denominar – afecta a diversas facetas de la vida parlamentaria y no solo al ejercicio del voto, ..,".Morales Arroyo, José María: "Los grupos parlamentarios en las Cortes Generales", Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1990. Pg. 277.

727 "Cuando Leibholz se planteaba el problema, concluía con estas palabras: "Ha ocurrido que el lugar de la democracia clásica parlamentaria y representativa ha sido ocupado por una democracia de partidos, fundamentalmente distinta en su estructura de la anterior (…). Como consecuencia de este cambio de estructura de la realidad política, la persona del diputado, que decidía por su cuenta y obraba por iniciativa propia, creyendo representar a todo el pueblo, ha sido suscitada por el partido y la fracción, que decide la actividad del diputado".[Leibholz, Gerhard: "Problemas fundamentales de la democracia moderna", Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1971, Pg. 66-67]. Citado por Ramírez, Manuel: en "Grupos Parlamentarios y sistema de partidos", I Jornadas de Derecho Parlamentario, Congreso de los Diputados, Madrid, 1984, Vol. I, Pg. 135-136.

728 "Cuando los partidos políticos están bien organizados y disciplinados, no se da esa cantidad enorme de oradores, la mayor parte de los cuales tienen poca o ninguna competencia en las cosas que tratan y hablan casi exclusivamente para sus electores; (…) no se encuentran discursos sin conclusiones y llenos de divagaciones, que no se refieren al argumento que se discute; y no se ve ese desordenado sucederse de razonamientos y de propuestas, que no tienen nada que ver la una con la otra y obstaculizan inútilmente el trabajo parlamentario hasta hacerlo lento, confuso y poco fecundo. Si, en cambio, cada partido presenta a sus oradores, personas hábiles y competentes, entonces la discusión se desarrolla ordenada y rápida, mientras los diversos aspectos de las cuestiones se examinan con los criterios en que se inspiran las diferentes tendencias políticas. (Miceli, Vincenzo: "Principii di Diritto Parlamentare", Milán, 1913, citado por López Garrido, Diego, Op. cit., pg. 388).

729 Entre las bondades que se atribuyen a las comisiones parlamentarias, la doctrina destaca (i) la agilidad que le dan al trabajo legislativo, en razón del reducido número de sus miembros, (ii) la especialización que adquieren sus miembros en relación con los diferentes temas de los cuales se ocupan, (iii) un mejor control sobre la administración pública, en razón del robustecimiento que van adquiriendo las comisiones, dada la preparación de sus miembros en las diferentes áreas. Berlin Valenzuela, Francisco. "Derecho Parlamentario". Fondo de Cultura Económica de Mexico, 1994. Pg. 239 y ss.

eficacia de la labor parlamentaria, se creo la figura de las "comisiones", que al surgir con anterioridad a la de los grupos parlamentarios; pero dado que estas se integran atendiendo la composición política de la plenaria de la respectiva corporación, no suplen la necesidad de agrupación en bancadas para avanzar desde otro punto de vista en la racionalización y eficacia a la actividad parlamentaria mediante la acción coordinada de sus miembros.

Lo anterior por cuanto, la costumbre de la actuación a título individual en las discusiones y decisiones que se adoptan al interior de las corporaciones públicas ha venido indicando que mengua su eficiente y eficaz labor730, siendo cada vez más necesaria la organización de los debates para optimizar la labor y así el aprovechamiento del tiempo disponible.

Se ha venido imponiendo por tanto, la implantación de un sistema cada vez más restrictivo y organizado en el uso de la palabra y la consiguiente disminución de las posibilidades de intervenciones individuales, situación que ha conducido a que el debate se desarrolle con base en las intervenciones de los portavoces de los diferentes grupos o bancadas731. Lo que entonces se veía como algo deseable, se ha venido convirtiendo en realidad a partir de comienzos del siglo pasado, a tal punto que, en la actualidad, las severas limitaciones al principio de discusión son una constante en muchos reglamentos parlamentarios. Tal circunstancia implica un reforzamiento de las posibilidades reales de participación de los miembros de las bancadas en sus debates internos así como en los que se den en el interior de los partidos y movimientos políticos para la formación de la voluntad mayoritaria de estos, a fin de garantizar la cabal observancia del principio democrático.

Ahora bien. Cabe recordar, que en un **sistema parlamentario**, como el gobierno no puede funcionar sin el permanente apoyo del partido o de los partidos que lo establecieron en el poder y que le aseguran su continuidad, en éstos se hace absolutamente necesario que tales partidos estén en condiciones de asegurar el voto de sus propios parlamentarios, lo cual presupone que estén en capacidad de obligar a que se vote en la forma que previamente se haya establecido.

En efecto, en razón de la necesidad de asegurar la continuidad del gobierno, bien puede suceder que la disciplina de partido no se entienda necesariamente como algo forzado o impuesto desde el partido, sino que bien puede derivarse de un proceso espontáneo y natural surgido de la coincidencia ideológica que determinó la militancia dentro de dicho partido, pues la defensa de determinados valores, principios e intereses han sido acogidos previamente por su militantes. Pero, también puede acontecer, que ante la insuficiencia de la motivación derivada de las coincidencias ideológicas y de la racionalidad, el partido se vea precisado a exigir de sus miembros activos en el parlamento, determinado tipo de comportamiento, recurriendo incluso para ello, si resulta indispensable, a la aplicación de las sanciones que hagan desistir de los eventuales disensos o que sirvan de ejemplo para prevenir la repetición de similares situaciones de indisciplina en el futuro.

Las características someramente descritas permiten entender por qué la organización y disciplina de los diferentes grupos políticos representados en el parlamento resulta del todo indispensable dentro de la dinámica propia del sistema parlamentario.

---

730 "Cuando los partidos políticos están bien organizados y disciplinados, no se da esa cantidad enorme de oradores, la mayor parte de los cuales tienen poca o ninguna competencia en las cosas que tratan y hablan casi exclusivamente para sus electores; (…) no se encuentran discursos sin conclusiones y llenos de divagaciones, que no se refieren al argumento que se discute; y no se ve ese desordenado sucederse de razonamientos y de propuestas, que no tienen nada que ver la una con la otra y obstaculizan inútilmente el trabajo parlamentario hasta hacerlo lento, confuso y poco fecundo. Si, en cambio, cada partido presenta a sus oradores, personas hábiles y competentes, entonces la discusión se desarrolla ordenada y rápida, mientras los diversos aspectos de las cuestiones se examinan con los criterios en que se inspiran las diferentes tendencias políticas. (Miceli, Vincenzo: "Principii di Diritto Parlamentare", Milán, 1913, citado por López Garrido, Diego, Op. cit., pg. 388).

731 "… los grupos ejercen frecuentemente una función de filtro, limitando las iniciativas inoportunas. Por esta razón, en no pocos casos, el diputado ha de someter las cuestiones que quiere formular o depositar a la aprobación de los órganos del grupo. Esta función de filtro se da, sobre todo, en los grupos parlamentarios que representan a partidos grandes, estructurados y habituados a la disciplina". (García de Iturrospe, Coro Cillán: "Los grupos parlamentarios", I Jornadas de Derecho Parlamentario, Congreso de los Diputados, Madrid, 1984, Vol. II, pg. 1219).

En cuanto atañe al **sistema presidencial** las motivaciones de la disciplina de partido son un tanto diversas. En efecto, con el relativismo connatural a la ciencia política, puede afirmarse que una de las características propias de este sistema consiste en la elección del jefe del Estado a través del sufragio universal, directo o indirecto, de todos los ciudadanos y por un período fijo. Otra característica radica en el hecho de que, en un sistema presidencial, el Congreso no escoge al jefe de Estado, ni determina el fin de su mandato. La conformación del gobierno es una potestad del presidente, así como su remoción, sin que ello excluya que, en determinadas circunstancias, el Congreso pueda pronunciarse en forma vinculante acerca de la remoción de determinado ministro en particular (moción de censura). Finalmente, en el sistema presidencial, el jefe del Estado, es a la vez jefe del gobierno que él mismo conforma.

Dado que tales características constituyen otras tantas limitaciones al ejercicio del poder por parte del Congreso en relación con el poder ejecutivo, encontrándose más circunscrita la acción de este último a la creación de las leyes y a moderadas manifestaciones del control político, no es de extrañar que la actividad parlamentaria en los regímenes presidenciales se haya podido desarrollar históricamente sin necesidad de implementar un régimen de bancadas, como sí se observa en los sistemas parlamentarios.

Mientras que en el sistema parlamentario resulta indispensable la actuación en bancada y una sólida disciplina de grupo para asegurar la continuidad del gobierno, en el sistema presidencial lo que hace aconsejable la actuación en bancadas es la posibilidad de racionalizar el ejercicio de la actividad legislativa, la posibilidad de dividir el trabajo y de mejorar sustancialmente el orden y el nivel de los debates que han de llevarse a cabo en las sesiones plenarias, por cuanto los aspectos preliminares, los aspectos generales y las diferencias de matices que pudieren presentarse entre miembros de un mismo partido o movimiento político, habrán de quedar superadas a través de los debates que necesariamente han de llevarse a cabo al interior de los partidos, debates que resultan indispensables para fijar la posición que habrá de adoptar cada partido o movimiento político y que habrá de exteriorizar a través de sus voceros en las sesiones de la corporación pública.

No puede perderse de vista, en todo caso, que las diferencias a las que se ha hecho alusión, según se trate de un sistema parlamentario o de un sistema presidencial, apuntan a los compromisos, a los intereses y a los objetivos que determinan la orientación de la actuación de la bancada. Sin embargo, en cuanto atañe específicamente al **funcionamiento** del régimen de bancadas, no habría una particular diferenciación entre el sistema parlamentario y el sistema presidencial ya que, en ambos casos, de lo que se trata es de llegar a los debates de plenaria con posiciones previamente definidas y asegurar que la votación no esté determinada por la apreciación subjetiva de cada miembro de la respectiva corporación pública, sino por los lineamientos acogidos previamente por cada partido o movimiento político y que reciba el voto disciplinado y coincidente de los miembros de cada bancada, bien sea como fruto de la espontánea coincidencia ideológica o de la eficacia de los mecanismos de disciplina acordados en forma previa, expresa y democrática al interior de cada partido o movimiento político o ciudadano.

El régimen de bancadas en el ordenamiento jurídico nacional.

El sistema de bancadas o grupos parlamentarios, se introdujo en el ordenamiento jurídico colombiano mediante el Acto Legislativo 01 de 2003, como parte de una Reforma Política, orientada de manera general a fortalecer los partidos políticos, y racionalizar la actividad del Congreso. Tales objetivos generales fueron resumidos por esta corporación así:

"De igual manera, se insistió en el hecho de que la Reforma Política debía ser entendida como un todo armónico encaminado a democratizar y racionalizar la actividad del Congreso de la República, para lo cual era necesario contar con unos partidos políticos fuertes, representativos, que contasen con unos programas claros; regular de manera más adecuada la financiación de la actividad política, modificar el sistema electoral introduciendo la figura del voto preferente, introducir cambios en el régimen de los Congresistas, modificar la composición del Senado y la Cámara de Representantes y por supuesto, establecer un sistema de bancadas estricto.

(…)

"…se expuso que con el sistema de bancadas se pretende evitar la dispersión de los partidos políticos, emplear de mejor manera el tiempo de las intervenciones durante las sesiones plenarias y facilitar el ejercicio de la oposición política.
(…)
En este orden de ideas, el funcionamiento de un estricto régimen de bancadas, y por ende, la posterior regulación legal del mismo, no pueden ser entendidos de manera aislada, sino en el contexto de los propósitos fundamentales perseguidos con la adopción del Acto Legislativo 01 de 2003, en especial, el fortalecimiento y la racionalización de la actividad del Congreso de la República, y en consonancia con los instrumentos implementados para tales fines como son, la lista única, el umbral, la cifra repartidora, los requisitos más exigentes para crear partidos y movimientos políticos y la reposición de votos. En otros términos, los temas concernientes a la regulación de los partidos y movimientos políticos, el sistema electoral y el funcionamiento del Congreso se encuentran íntimamente ligados, y en consecuencia, el examen constitucional del régimen de bancadas no debe perder de vista dichas interdependencias, es decir, la manera como se organizan y funcionan las bancadas parte de comprender la forma como se constituyen, desde sus inicios, las organizaciones políticas, de qué manera eligen sus candidatos, bien sea internamente o por voto preferente, cómo financian sus actividades proselitistas, de qué manera se eligen los integrantes de las Corporaciones Públicas, terminan todas ellas explicando y justificando la forma en que éstos deben reagruparse, y la disciplina interna que deben conservar, para efectos de racionalizar el funcionamiento de aquéllas"732.

La Corte también ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre los efectos de la creación del sistema de bancadas en el funcionamiento del Congreso. Al respecto consideró733:
"En tal sentido, el funcionamiento del órgano legislativo mediante el sistema de bancadas equivale simple y llanamente a cambiar los protagonistas del juego político. En adelante, no serán lo serán los congresistas individualmente considerados, sino que los actores principales serán los partidos políticos mediante sus representantes en el Congreso de la República. De igual manera, parte del supuesto que los partidos políticos cuenten con una organización interna, que desarrolla un determinado proyecto político, y para tales fines disponen de algunos instrumentos encaminados a mantener la disciplina interna, de tal forma que las directrices de las autoridades partidistas sean cumplidas por todos los integrantes de la bancada, con excepción de aquellos asuntos que sean considerados de conciencia.

De allí que, con la entrada en funcionamiento de un régimen de bancadas, las clásicas funciones del Congreso se pueden simplificar de manera significativa. El control político, adelantado mediante los consabidos debates, se realizaría principalmente como una estrategia partidista y no motivado por actitudes individuales o egoístas. De esta forma, la opinión pública recibirá un menor número de opiniones, pero éstas serán, a su vez, más representativas y profundas. De igual manera, el procedimiento legislativo se verá transformado puesto que se puede racionalizar la presentación de iniciativas legislativas y los debates en comisiones y plenarias serán más organizados. Cabe asimismo señalar que los regímenes de bancadas conducen a fomentar y estimular la especialización de los congresistas. A su vez, los portavoces de las respetivas bancadas deberán ser los más preparados para aportar y criticar los proyectos de ley que se discuten. El trabajo en comisión será el principal, pues allí se definirán los contenidos, en tanto que las plenarias servirán para hacer públicas las razones de consenso o disenso entre las diversas bancadas. De allí que las bancadas son un instrumento para ejercer la participación política dentro del Congreso, evitando la dispersión y atomización de las opiniones políticas, y sobre todo, logra una mejor gobernabilidad, coadyuvando a racionalizar el sistema político colombiano. Así, todos los cambios en el funcionamiento del Congreso, en el desarrollo de sus funciones constitucionales y legales, serán adelantadas como consecuencia de las pautas de conducta de las bancadas, y eventualmente, en el futuro podrán incorporarse legislativamente".

732 Sentencia C-342 de 2006.
733 Sentencia C-342 de 2006.

Y, en cuanto a la existencia de unos partidos políticos fuertes y la necesidad de su influencia en la toma de decisiones que corresponde adoptar al Congreso a través de las bancadas, también consideró la Corte[734] que:

"En efecto, la capacidad funcional del Estado constitucional se basa en la existencia de unos partidos fuertes, lo cual supone, a su vez, que los parlamentarios actúen como esferas de acción política homogénea y unitaria. Lo anterior sólo puede conseguirse, en palabras de García Pelayo, mediante una fuerte organización y disciplina, asegurada por las correspondientes sanciones, lo cual implica que, si bien el congresista puede influir en la toma de decisiones de la bancada, una vez establecida de manera democrática una directriz por ésta no puede apartarse de la misma".
(…)
En este orden de ideas, existe una clara interdependencia entre la organización interna de los partidos y movimientos políticos, el proceso de toma de decisiones en el seno de los mismos, la exclusión de los asuntos de conciencia y el correlativo funcionamiento de las bancadas en una determinada Corporación Pública. En efecto, por mandato constitucional, "Los estatutos de los partidos y movimientos políticos regularán lo atinente a su régimen disciplinario interno. Los miembros de las Corporaciones Públicas elegidos por un mismo partido o movimiento político o ciudadano actuarán en ellas como bancada en los términos que señale la ley y de conformidad con las decisiones adoptadas democráticamente por estas", y de manera complementaria, en los términos del artículo 2º del Acto Legislativo 01 de 2003, son los partidos y movimientos políticos los competentes para determinar, de manera general, los asuntos de conciencia y establecer un régimen disciplinario, que podrá incluir, de acuerdo con un principio de gradualidad, sanciones tales como la pérdida del derecho de voto del congresista, diputado, concejal o edil por el resto del período para el cual fue elegido, hasta la expulsión del mismo"[735].
En atención a los anteriores propósitos, mediante el Acto Legislativo No. 01 de 2003, artículo 2º, se modificó el artículo 108 de la Constitución a fin de introducir en el ordenamiento jurídico nacional el sistema de bancadas. Expresamente los incisos 6º y 7º del citado artículo disponen:

"Los estatutos de los partidos y movimientos políticos regularán lo atinente a su régimen disciplinario interno. **Los miembros de las corporaciones públicas elegidos por un mismo partido o movimiento político o ciudadano actuaran en ellas como bancada** en los términos que señale la ley y de conformidad con las decisiones adoptadas democráticamente por éstas.

Los estatutos internos de los partidos y movimientos políticos determinarán los asuntos de conciencia respecto de los cuales no se aplicará este régimen y podrán establecer sanciones por la inobservancia de sus directrices por parte de los miembros de las bancadas, las cuales se fijarán gradualmente hasta su expulsión, y podrán incluir la pérdida del derecho al voto del congresista, diputado, concejal o edil por el resto del período para el cual fue elegido.". (negrillas fuera del texto original)

Sobre el alcance de estas disposiciones la Corte consideró:

"9. En virtud de los argumentos expuestos, la Corte encuentra que los incisos 6 y 7 del artículo 108 de la Carta tienen, al menos, los siguientes alcances. En primer lugar todas las decisiones deben ser adoptadas por la respectiva bancada, de manera democrática y según las directrices del partido. En segundo término, estas cláusulas constitucionales habilitan al legislador para reformar el reglamento del congreso con la finalidad de promover la actuación en bancadas, siempre que no vulnere la garantía institucional de la autonomía de la respectiva organización. En este sentido, nada obsta para que el legislador otorgue amplias facultades al vocero del grupo y establezca incentivos especiales para la acción colectiva, pero no puede sin embargo adoptar las decisiones internas que solo corresponde adoptar a la respectiva asociación política. Adicionalmente, la cláusula constitucional comentada autoriza a los partidos y movimientos

734 Sentencia C-342 de 2006.
735 Al respecto, el séptimo inciso del artículo 2º del Acto Legislativo 01 de 2003 dispone que "Los estatutos internos de los partidos y movimientos políticos determinarán los asuntos de conciencia respecto de los cuales no se aplicará este régimen y podrán establecer sanciones por la inobservancia de sus directrices por parte de los miembros de las bancadas, las cuales se fijarán gradualmente hasta la expulsión, y podrán incluir la pérdida del derecho de voto del congresista, diputado, concejal o edil por el resto del período para el cual fue elegido.

políticos para sancionar a quien no obedezca la disciplina de partido, incluso, con la pérdida del voto. Finalmente, las bancadas encuentran un límite en el derecho – de configuración reglamentaria – de sus miembros, de votar individualmente los asuntos de conciencia definidos por el propio partido o movimiento. En este sentido cabe indicar que cuando la Carta se refiere a los "asuntos de conciencia" no se está limitando exclusivamente a las cuestiones que pueden dar lugar a la objeción de conciencia de que trata el artículo 18 de la Carta. Compete a cada partido o movimiento, en virtud de su autonomía, definir los asuntos de conciencia que queden eximidos del régimen de bancadas." 736

En efecto, los incisos 6 y 7 del artículo 108 de la Constitución, introducen una novedad en el funcionamiento del Congreso, que la misma reforma política hizo extensiva a las demás corporaciones públicas de elección popular, en cuanto modifica la forma tradicional de actuación de sus miembros, que se hacía a título personal o mediante la conformación de grupos o coaliciones puramente accidentales, muchas veces determinadas sólo por la coyuntural coincidencia en relación con algún proyecto, idea o asunto de su interés.

Ahora, por disposición constitucional, la regla general de la actuación de los miembros de las corporaciones públicas será en bancadas políticas, quedando como excepcional su actuación a título individual. Así lo consideró la Corte en la sentencia C-859 de 2006, al declarar inexequible la expresión "o de aquellos en los que, por razones de conveniencia política, de trámite legislativo o controversia regional en el caso de la Cámara de Representantes, los miembros de las bancadas decidan no adoptar una decisión única", del inciso segundo del artículo 5º de la Ley 974 de 2005, al encontrar que se vulneraba el artículo 108 de la Constitución, en cuanto se hacían nugatorios sus propósitos. Se consideró, que la generalidad y ambigüedad de la cláusula demandada convierte prácticamente en regla general la excepción de actuación individual de los miembros de las corporaciones públicas.

Sistema de bancadas que introduce un cambio respecto de los protagonistas del juego político, pues en adelante ya no lo serán los integrantes de las corporaciones públicas individualmente considerados, sino que los actores principales serán los partidos y movimientos políticos a través de sus bancadas en las corporaciones públicas de elección popular, que se deberán fortalecer mediante la actuación cohesionada y disciplinada de sus miembros.

Actuación en bancadas que presupone para estas la adopción de directrices, decisiones y determinaciones que deberán ser unificadas y obligatorias para sus miembros, que han de llevarse luego a la respectiva corporación a través de sus voceros o miembros autorizados. En esta medida, como es condición indispensable de la actuación en bancada, que sus miembros actúen bajo la disciplina de grupo, y que las decisiones que deban adoptarse lo sean por la mayoría de sus miembros, las minorías que puedan quedar en dicho momento están obligados a secundar con su voto en la correspondiente corporación pública tales determinaciones, so pena de las sanciones que por la inobservancia de las directrices de la bancada respectiva haya de imponerse de manera individual a sus miembros, de conformidad con los estatutos de los partidos.

Y, si bien es cierto que la posición que se asuma por parte de cada bancada es obligatoria para sus miembros y ha de ser expuesta en las corporaciones públicas a través de sus voceros o miembros autorizados para tal efecto, ello no indica que los otros miembros de las bancadas estén excusados para asistir a las sesiones respectivas, pues resulta indispensable su concurrencia a las diferentes sesiones, para la toma de las decisiones de bancada que puedan resultar necesarias en virtud de la dinámica propia del debate y para hacer cumplir el reglamento respectivo, y sobre todo para formalizar con su voto la expresión de la voluntad popular que representan, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 133 de la Constitución Política.

Al respecto de la disciplina partidista, que obliga a los miembros de las corporaciones públicas elegidos por un mismos partido o movimiento político a actuar de conformidad con el régimen de bancadas, es

736 Sentencia C-859 de 2006

decir, a pronunciarse en la forma previamente establecida por esta, podría pensarse que constituiría una negación de la democracia, en cuanto no permitiría la libre expresión de todos sus miembros, que son los directos representantes del pueblo; sin embargo, el sistema de bancada no se orienta a anular la actuación individual de los miembros de las corporaciones públicas sino a enmarcarla dentro de las decisiones, determinaciones y directrices sentadas por las bancadas respectivas. Además, este sistema implica que en el seno de las corporaciones públicas existan y se observen a cabalidad los mecanismos democráticos que garanticen la libre expresión de todos sus miembros y el análisis abierto de las diferentes posiciones en relación con los diversos temas de interés, con lo cual se garantizan el principio democrático que debe regir la actuación de los miembros de las corporaciones públicas.

En efecto, el sistema de bancadas presupone una importante labor que habrá de llevarse a cabo ahora al interior de cada bancada, pues les corresponde debatir y adoptar democráticamente una posición de grupo, que habrá de ser expuesta por el vocero o voceros en la correspondiente corporación pública, para lo cual deberán establecerse mecanismos que aseguren la efectiva participación de los diferentes miembros del grupo parlamentario, en forma tal que la posición que finalmente se adopte, constituya realmente el resultado del respectivo ejercicio democrático.

Actuación en bancada que presupone además, la necesidad de que los partidos y movimientos políticos o ciudadano adecuen sus estatutos internos al régimen de bancadas, pues es en estas normas en las cuales se deberá determinar, entre otros asuntos, las reglas especiales para el funcionamiento de sus bancadas y los mecanismos para la coordinación de sus decisiones dentro de las corporaciones públicas, las diferentes disposiciones sobre las obligaciones y responsabilidades de los miembros de las bancadas según se trate del cumplimiento de funciones legislativas, de control político o lectorales, por parte de la respectiva corporación737, así como lo atinente a su régimen disciplinario interno738, en el que deberán establecerse las sanciones por la inobservancia de sus directrices por parte de los miembros de las bancadas, las cuales se fijarán gradualmente hasta la expulsión, y podrán incluir la pérdida del derecho de voto del congresista, diputado, concejal o edil por el resto del período para el cual fue elegido739.

Ahora bien. Cabe recordar, que la Constitución740 garantiza a todos los ciudadanos el derecho a fundar, organizar y desarrollar partidos y movimientos políticos, y la libertad de afiliarse a ellos y de retirarse, sin que en ningún caso les permita pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político con personería jurídica. La Constitución también dispone, que para todos los procesos de elección popular, los partidos y movimientos políticos, presentarán lista y candidatos únicos, cuyo número de integrantes no podrá exceder el de curules o cargos a proveer en la respectiva elección.

En efecto, desde el momento mismo en que un partido o movimiento político inscribe el nombre de un ciudadano en la lista correspondiente para la elección popular de miembros a corporaciones públicas, y resulta elegido, surge un vinculo entre dicho ciudadano, la respectiva bancada y el partido o movimiento político o ciudadano al que pertenece, que implica la obligación del elegido de someterse a la disciplina de la bancada, acatando las determinaciones, decisiones y directrices que esta adopte, so pena de quedar incurso en las sanciones establecidas en los estatutos del partido o movimiento político respectivo, que pueden incluir hasta la expulsión del mismo, y con ello la imposibilidad de ser incluido nuevamente en lista para cargo de elección popular a nombre de dicho partido o movimiento político.

De otra parte, dado que el concepto de bancada conlleva la actuación en grupo de los miembros de las corporaciones públicas elegidos por un mismo partido, movimiento social o grupo significativo de ciudadanos, la circunstancia de que muchas veces no se reúna un número plural de miembros para conformar una bancada, conlleva la opción para estos de actuar individualmente o de adherir a una bancada determinada, caso en el cual deberá someterse a las directrices, decisiones y determinaciones de la bancada respectiva.

737 Ley 974 de 2005, artículo 4º
738 Constitución Política, art. 108, incs. 6º y 7º
739 Constitución Política, art. 108, inc.7º
740 C.P. Artículo 107

A fin de reglamentar la actuación en bancada, se expidió la Ley 974 de 2005, de la cual se han demandado algunas de sus disposiciones, estudio de constitucionalidad al que procede la Corte a continuación.

5. Análisis de los cargos propuestos.

5.1. Examen del inciso segundo del artículo 3º. de la Ley 974 de 2005.

ARTÍCULO 3o. FACULTADES. Las bancadas tendrán derecho, en la forma prevista en la presente ley, a promover citaciones o debates y a intervenir en ellos, a participar con voz en las sesiones plenarias de la respectiva Corporación; a intervenir de manera preferente en las sesiones en las que se voten proyectos normativos; a presentar mociones de cualquier tipo; a hacer interpelaciones; a solicitar votaciones nominales o por partes y a postular candidatos.

Lo anterior sin perjuicio, de las facultades o atribuciones que por virtud del Reglamento del Congreso se les confieren de manera individual a los congresistas, para promover citaciones o debates y a intervenir en ellos, a participar con voz en las sesiones plenarias de la respectiva corporación; a intervenir de manera preferente en las sesiones en las que se voten proyectos normativos; a presentar mociones de cualquier tipo; a hacer interpelaciones; a solicitar votaciones nominales o por partes y a postular candidatos, así como verificaciones de quórum, mociones de orden, mociones de suficiente ilustración y las demás establecidas en el citado reglamento.

Considera el actor, que la disposición contenida en el inciso segundo del artículo 3º. de la Ley 974 de 2005, resulta contraria al espíritu de la actuación dentro de un régimen de bancadas, en cuanto se opone a la racionalidad que se busca en la actuación parlamentaria, a la responsabilidad política de los partidos y a las prácticas políticas guiadas por la moralidad pública.

La Universidad interviniente así como el Ministerio Público, consideran que la norma acusada es contraria a la Constitución, en cuanto desvirtúa el régimen de bancadas, al mantener en cabeza de los congresistas individualmente considerados las mismas facultades otorgadas a las bancadas, es contraria a la Constitución, por desvirtuar el régimen de bancadas.

Al respecto del cargo propuesto considera la Corte procedente recordar, que la Constitución consagra en el artículo 108, la regla general de actuación en bancada de los miembros de las Corporaciones Públicas elegidos por un mismo partido o movimiento político o ciudadano, quedando de tal manera como excepcional la actuación de los mismos a título individual.

En efecto, establecida en la Constitución la regla general de la actuación de los miembros de las corporaciones públicas en bancadas, resulta indispensable que las facultades que antes de la entrada en vigencia de tal disposición correspondían a los miembros de dichas corporaciones en forma individual, sean trasladadas a las respectivas bancadas741, a fin de que a través de ella sus miembros actúen en grupo y coordinadamente y no mediante la intervención aislada, múltiple y muchas veces contradictoria de los integrantes de una misma bancada.

Y, si la regla general consagrada en la Constitución es la actuación en bancadas, no resulta ajustado a la Constitución mantener en cabeza de los congresistas individualmente considerados las mismas atribuciones conferidas a aquellas para promover citaciones o debates y a intervenir en ellos, a participar con voz en las sesiones plenarias de la respectiva corporación; a intervenir de manera preferente en las sesiones en las que se voten proyectos normativos; a presentar mociones de cualquier tipo; a hacer interpelaciones; a solicitar votaciones nominales o por partes y a postular candidatos, así como verificaciones de quórum, mociones de orden, mociones de suficiente ilustración y las demás establecidas en el citado reglamento, como lo prevé el inciso segundo del artículo tercero de la ley 974 de 2005, pues

741 Ley 974 de 2005, art. 3º, inciso primero.

se haría nugatoria la finalidad de la reforma política de instaurar la actuación en las corporaciones públicas mediante bancadas, y ningún avance se lograría para la racionalización de la labor del Congreso en relación con la situación existente con anterioridad a la entrada en vigencia del referido Acto Legislativo.

Lo anterior no significa, que la actuación individual de los miembros de la corporaciones públicas se encuentre proscrita. Se trata de propiciar la actuación en bancada dispuesta por la Constitución, para lo cual, los miembros de las bancadas deberán actuar en todo caso, en el marco de las directrices, decisiones y determinaciones adoptadas por la bancada, salvo que esta haya definido el asunto como de conciencia.

En efecto, si la actuación individual de los miembros de las corporaciones públicas es ahora excepcional, siendo la regla general su actuación en bancadas, las atribuciones conferidas a título individual a los congresistas, por el inciso segundo del artículo tercero de la Ley 974 de 2005, al no orientarse a propiciar la actuación en bancada sino a mantener incólume su actuación a título individual, solo se ajustan a la Constitución si, salvo que se hayan definidos por la bancada como un asunto de conciencia, se hacen en todo caso, dentro del marco de las decisiones, determinaciones y directrices fijadas previamente por la bancada, de conformidad con los estatutos de los partidos, so pena de la imposición de las sanciones que correspondan según los estatutos de los partidos o movimientos políticos.

Sin embargo, aquellas atribuciones conferidas a título individual a los Congresistas, para promover citaciones o debates y a intervenir en ellos, a intervenir de manera preferente en las sesiones en las que se voten proyectos normativos, y a postular candidatos, al ser actuaciones irreconciliables con el régimen de bancadas, son contrarias a la Constitución.

Cabe recordar, que la disciplina de grupo abarca diversas facetas de la actuación parlamentaria, según así se desprende del artículo 108 de la Constitución, al consagrar que los miembros de las Corporaciones Públicas elegidos por un mismo partido o movimiento político o ciudadano actuaran como bancada, expresión que denota un alcance mayor a la mera disciplina del voto. Así, la actuación en bancada comporta diferentes obligaciones, no solo la de votar los proyectos normativos de conformidad con lo decidido por mayoría, sino además por ejemplo, promover citaciones o debates y postular candidatos.

De otro lado, los congresistas podrán seguir actuando a título individual, en los casos en que la bancada ha tomado la determinación de dejarlos en libertad de votar, cuando se trate de asuntos de conciencia, para lo cual podrán actuar de tal manera durante todo el trámite del proyecto normativo; cuando se trate hacer respetar las normas del reglamento del congreso; y, pueden tener iniciativa legislativa de conformidad con la Constitución742.

Ahora bien. El hecho de que uno o varios miembros de una bancada decidan actuar en rebeldía, es decir sin acatar sus determinaciones, decisiones y directrices, trae como consecuencia para estos el hacerse acreedores a las sanciones consagradas para el efecto en el reglamento del partido o movimiento político respectivo. Sanciones disciplinarias que se encuentran consagradas para ser impuestas a los miembros de las corporaciones públicas por su responsabilidad individual, pero no como un vicio del procedimiento legislativo, por lo que, una actuación de tal naturaleza no podrá afectar, en ningún caso, el acto jurídico correspondiente.

En virtud de todo lo anterior, habrá de declararse la inexequibilidad de las expresiones “promover citaciones o debates y a intervenir en ellos, a”; “de manera preferente”; y,“y a postular candidatos”; y, la exequibilidad de las expresiones, “Lo anterior sin perjuicio, de las facultades o atribuciones que por virtud del Reglamento del Congreso se les confieren de manera individual a los congresistas, para participar con voz en las sesiones plenarias de la respectiva corporación; a intervenir en las sesiones en las que se voten proyectos normativos; a presentar mociones de cualquier tipo; a hacer interpelaciones; a solicitar votaciones nominales o por partes, así como verificaciones de quórum, mociones de orden, mociones de

742 Constitución Política, art. 154

suficiente ilustración y las demás establecidas en el citado reglamento.", en el entendido que esas actuaciones, salvo que se hayan definido por la bancada como un asunto de conciencia, se harán en todo caso dentro del marco de las decisiones, determinaciones y directrices fijadas previamente por ésta, de conformidad con los estatutos del respectivo partido, todas del inciso segundo del artículo 3º. de la Ley 974 de 2005,

5. 2. Análisis de los incisos 1º (parcial) y 3º. del artículo 5º. de la Ley 974 de 2005.

(…)

Cabe recordar, que las bancadas pueden adoptar la decisión de dejar en libertad a sus miembros para votar de acuerdo con su criterio individual, cuando se trate de asuntos de conciencia, decisión que habrán de tomar en los casos concretos relativos al trámite de proyectos normativos. En estos casos, la actuación a título individual de los miembros de las bancadas no puede entenderse reducida solo al acto del voto, como lo afirma el demandante, pues debe tenerse en cuenta que el ejercicio de la actividad legislativa se encuentra regulado en varias disposiciones, las cuales han de interpretarse armónicamente y de conformidad con la Constitución.

De tal manera, que si las bancadas han dejado en libertad a sus miembros para votar, cuando se trata de asuntos de conciencia, para estos excepcionales casos el régimen de bancadas no se aplica. Así claramente lo prevé la Constitución, artículo 108, al consagrar que, "Los estatutos internos de los partidos y movimientos políticos determinarán los asuntos de conciencia respecto de los cuales no se aplicará este régimen…", quedando por tanto, para estos casos, aplicables a plenitud todas las facultades de los miembros de las bancadas a título individual, es decir, no solo la de votar según su criterio individual, sino todas aquellas relacionadas con el trámite del proyecto respectivo, y especialmente aquellas relativas al debate correspondiente.

Cabe recordar, que los debates que se dan en el seno de las corporaciones públicas han de ser públicos743; y dado que el sentido de la votación está determinado en buena parte por el contenido de los mismos, ningún sentido tendría que cuando las bancadas han dejado en libertad a sus miembros para votar, tratándose de asuntos de conciencia, haya de limitarse la actuación de los miembros de las bancadas al acto mismo del voto, privándolos de la posibilidad de incidir en la toma de la decisión correspondiente exponiendo en el debate los argumentos respectivos a fin transmitir, tanto a los demás miembros de la respectiva corporación, como a la comunidad en general, los motivos que los llevan a apoyar o separarse del proyecto normativo respectivo.

En este orden de ideas, no encuentra la Corte que la expresión "votar" contenida en el inciso primero del artículo 5º, sea contraria a la Constitución.

(…)

El principio general, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución744, es la actuación de los miembros de las corporaciones públicas en grupo o bancada, a las que les corresponde adoptar decisiones como la de dejar en libertad a sus miembros para votar cuando se trate de asuntos de conciencia, de conformidad con lo previsto en los estatutos de los partidos o movimientos políticos, casos excepcionales a los cuales no se aplica el régimen de bancada. No se trata entonces, como lo afirma el actor, de consagrar el ejercicio del derecho de objeción de conciencia de manera colectiva, sino que, siendo la objeción de conciencia parte de los asuntos de conciencia, es por mandato de la Constitución que sea en los estatutos de los partidos y movimientos políticos en donde deba hacerse tal determinación, lo que se hará según la ideología que inspira cada organización, para luego, de conformidad con ella, las bancadas decidan si dejan o no en libertad a sus miembros para votar en cada caso concreto.

743 Constitución Política, artículo 144
744 Constitución Política, art. 108, inciso 6º.

En tales circunstancias, no le corresponderá a cada uno de los miembros de la bancadas a título individual aducir la objeción de conciencia, pues una posición de tal naturaleza sería violatoria del régimen de bancadas y como tal sancionable de conformidad con el régimen disciplinario correspondiente.

Por lo anterior, la norma acusada del inciso primero del artículo quinto de la Ley 974 de 2005 se declarará ajustada a la Constitución.

Cosa distinta acontece con lo previsto en el inciso tercero del artículo quinto de la citada ley, al disponer para los casos en que las bancadas se encuentren decidiendo dejar en libertad a sus miembros para votar proyectos normativos, que cuando exista empate entre ellos se entenderá que estos quedan en libertad de votar. Es decir, la solución al empate cuando se esta definiendo por la bancada dejar en libertad a sus miembros para votar, se define con el mismo efecto, dejar en libertad a sus miembros para votar.

La citada previsión no se ajusta a la Constitución, pues desvirtuaría del todo el funcionamiento de las bancadas, y con ello, el objetivo fundamental del fortalecimiento de los partidos y del Congreso, al permitir que pueda invertirse la regla general prevista en la Constitución de actuación de los miembros de las corporaciones públicas en bancadas. En efecto, cuando las preferencias subjetivas de los integrantes de las bancadas se encuentren equilibradas, hasta un punto tal que la respectiva votación arroje como resultado un empate, la imposibilidad de establecer cuál de las dos posturas ha de ser la adoptada formalmente por la bancada, no puede ser solucionada privilegiando la excepcionalidad de la actuación individual de los miembros de las bancadas, puesto que por esta vía podría llegar a convertirse dicha excepción en regla general.

Como la solución al empate, en las condiciones señaladas por el inciso tercero del artículo quinto de la Ley 974 de 2005, no se ajusta a la Constitución, le corresponderá a las bancadas para los casos de empate entre sus miembros, adoptar en sus reglamentos una solución que armonice con lo previsto en la Carta Política.

En tales circunstancias encuentra la Corte que el inciso tercero del artículo quinto es contrario a la Constitución, razón por la cual se declarará su inexequibilidad.

5. 3. Análisis de las expresiones acusadas de los artículos 10, 12 y 16 de la Ley 974 de 2005.

El actor demanda la declaración de inconstitucionalidad de las expresiones que se subrayan de los artículos 10 y 16 de la Ley 974 de 2005, que se transcriben a continuación:

ARTÍCULO 10. El artículo 97 de la Ley 5ª de 1992 quedará así:

"**Artículo 97.** Intervenciones. Para hacer uso de la palabra se requiere autorización previa de la Presidencia. La Mesa Directiva fijará el tiempo de las intervenciones de cada uno de los oradores teniendo en cuenta la extensión del proyecto y la complejidad de la materia.

El uso de la palabra se concederá de la siguiente manera:

1. Al (los) ponente(s) para que sustente(n) su informe, con la proposición o razón de la citación.

2. A los voceros y los miembros de las bancadas, hasta por veinte minutos por grupo. Cuando la bancada represente al menos el veinte por ciento de las curules de la Cámara correspondiente, el tiempo de intervención podrá ampliarse hasta por diez minutos más.

3. A los oradores en el orden en que se hubieren inscrito ante la Secretaría. Ninguna intervención individual, en esta instancia, podrá durar más de 10 minutos.

4. Los servidores públicos que tengan derecho a intervenir.

5. Los voceros de las bancadas podrán intervenir nuevamente y se cerrarán las intervenciones.

Ningún orador podrá referirse a un tema diferente del que se encuentra en discusión, y su desconocimiento obligará a la Presidencia a llamar la atención y suspender el derecho para continuar en la intervención.

Todos los oradores deben inscribirse ante la Secretaría hasta cinco minutos antes de la hora fijada para el inicio de la sesión. Harán uso de la palabra por una sola vez en la discusión de un tema.

En el trámite de las leyes y reformas constitucionales, sus autores y ponentes podrán intervenir cuantas veces sea necesario.

Los voceros podrán intervenir sin el requisito de inscripción previa".

(….)

ARTÍCULO 12. El artículo 103 de la Ley 5ª de 1992 quedará así:

"**Artículo 103.** Número de intervenciones. No se podrá intervenir por más de dos veces en la discusión de una proposición o en su modificación, con excepción del autor del proyecto y el autor de la modificación, o los voceros de las bancadas.

Y no se podrá hablar más de una vez cuando se trate de:

1. Proposiciones para alterar o diferir el orden del día.

2. Cuestiones de orden.

3. Proposiciones de suspensión o que dispongan iniciar o continuar en el orden del día.

4. Apelaciones de lo resuelto por la Presidencia, o revocatoria.

5. Proposiciones para que un proyecto regrese a primer debate".

(…)

ARTÍCULO 16. El artículo 176 de la Ley 5ª de 1992 quedará así:

"Artículo 176. Discusión. El ponente explicará en forma sucinta la significación y el alcance del proyecto. Luego podrán tomar la palabra los oradores de conformidad con lo dispuesto en el artículo 97 del presente reglamento.

Si la proposición con la que termina el informe fuere aprobada, el proyecto se discutirá globalmente, a menos que un Ministro o miembro de la respectiva Cámara pidiera su discusión separadamente a alguno o algunos artículos".

(…)

Al respecto considera la Corte, que de conformidad con la dinámica propia del régimen de bancadas adoptado través del Acto Legislativo 1 de 2003, con la preponderancia de la actuación en grupos parlamentarios, la cual enmarca la actividad individual de los miembros de las corporaciones públicas, resulta evidente que cuando en el artículo 10 se alude en repetidas ocasiones a los "oradores" y a los "miembros" de las bancadas, no puede entenderse que se está posibilitando la iniciativa individual y la

intervención a título personal de los diferentes integrantes de la respectiva corporación, sino que se alude a la actividad de aquellos "miembros" u "oradores" que intervienen en su condición de voceros oficiales de las diferentes bancadas, así como de aquellos miembros de la bancada que, por ciertas razones como las de naturaleza técnica, dada la especialidad del tema a discutir, han sido autorizados por la bancada para intervenir a nombre de la bancada, los cuales deberán ajustar su intervención al tiempo y oportunidad concedidos por la mesa directiva a la bancada respectiva.

Cabe recordar, que a la eficacia de la finalidad perseguida con la denominada reforma política, al instaurar el sistema de bancadas para la actuación de los miembros de las corporaciones públicas elegidos por un mismo partido o movimiento político, en cuanto a racionalizar y hacer más eficiente la labor de estas, corresponde en gran parte a quienes dirigen las sesiones correspondientes, pues como órganos de orientación y dirección de las mismas, en cumplimiento de la Constitución y la ley, deberán privilegiar el sistema de bancadas en cuanto al otorgamiento del uso de la palabra para el desenvolvimiento de los debates, duración de las intervenciones y número de las mismas, etc.

Sobre el alcance de la reforma política, en el aspecto específico analizado, ya la Corte tuvo la oportunidad de pronunciarse, al analizar la constitucionalidad de algunas disposiciones de la misma Ley 974 de 2005. Al respecto consideró:

"5.4.1. Uno de los aspectos centrales de la denominada ley de bancadas es regular las intervenciones en los debates. **En el régimen anterior cada congresista tenía derecho a intervenir de manera individual en los debates parlamentarios**, sin restricciones en función de su bancada. **En el régimen actual la unidad básica de participación es la bancada, de tal suerte que los debates no se den entre posiciones individuales, sino entre posiciones colectivas**"745.(Negrillas fuera de texto).

De otro lado, dado que de conformidad con lo establecido en el inciso primero del artículo 108 de la Constitución, "El Consejo Nacional Electoral reconocerá personería jurídica a los partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos" que obtengan una "votación no inferior al dos por ciento (2%) de los votos emitidos validamente en el territorio nacional en elecciones de Cámara de Representantes o Senado", bien puede suceder que en nombre de tales organizaciones sólo se llegue a obtener curul en las corporaciones públicas de elección popular, un solo ciudadano. En tal evento, y mientras no se establezca la obligación de integrar bancadas mixtas o no lo haga voluntariamente, este tendrá el derecho a intervenir individualmente y así deberá permitírselo quien dirige las sesiones.

En consecuencia, comparte la Corte la apreciación del Ministerio Público, en el sentido de señalar que dentro de la dinámica propia del régimen de bancadas, ha de entenderse los "oradores" y los "miembros" de las bancadas a los cuales se hace alusión en las expresiones acusadas, actúan en su condición de voceros de las diferentes bancadas o autorizados por ella, sin que sea necesario condicionar a tal entendido la exequibilidad de dichas expresiones por cuanto, se reitera, se trata de la única interpretación acorde con la vigencia del régimen de bancadas establecido mediante la reforma política.

En virtud de lo anterior, la Corte declarará la exequibilidad de las expresiones acusadas de los artículos 10, 12 y 16 de la Ley 974 de 2005.

745 Sentencia 453 de 2006. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

OPINIONES RELIGIOSAS

Sentencia Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. No. T-403/92. Expediente T-628.746

SÍNTESIS. La utilización de un altoparlante para divulgar creencias religiosas; colocado y operado desde una casa perteneciente a un conjunto o zona residencial, lo convierte en ***foro público*** *para la difusión de ideas, creencias o pensamientos de contenido religioso. Si las costumbres y demás circunstancias del respectivo ambiente social no son compatibles con la conversión, así sea temporal, del lugar* ***privado*** *en* ***foro público*** *para los indicados propósitos, el ejercicio de la libertad de religión en esas condiciones se subordina a que sus habitantes lo acepten.*

FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. En ejercicio de la facultad de revisión de los fallos de tutela conferida a la Corte Constitucional por el artículo 241-9 de la Constitución Política, le corresponde a esta Sala de Revisión establecer si con los actos de la Alcaldía Municipal y la Inspección Departamental Permanente de Policía de Barbosa, Santander, se vulneraron o amenazaron los derechos fundamentales del señor EUCLIDES ALVARO SIERRA HERNANDEZ consagrados en los artículos 19 y 20 de la C. N.

746 Nota: En el proceso de tutela T-628 adelantado por el señor EUCLIDES ALVARO SIERRA HERNANDEZ contra la Alcaldía Municipal y la Inspección Departamental Permanente de Policía de Barbosa, Santander.

Los derechos fundamentales que el señor SIERRA invoca como vulnerados consisten en el derecho que toda persona tiene a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva (CP art. 19) y el derecho a la libertad de expresión, pensamiento y opinión (CP art. 20).

Para determinar si las decisiones de la primera autoridad pública del Municipio de Barbosa y de la Inspección de Policía vulneran los derechos fundamentales del señor SIERRA a difundir libremente su religión y expresar su pensamiento y opiniones, es necesario, en primer término, fijar el alcance de los referidos derechos.

2. La libertad de cultos, esto es, el derecho a profesar y difundir libremente la religión, y la libertad de expresión, constituyen derechos fundamentales indispensables en una sociedad democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto a la dignidad humana (CP art. 1).

Las libertades de culto y de expresión ostentan el carácter de derechos fundamentales, no solamente por su consagración positiva y su naturaleza de derechos de aplicación inmediata (CP art. 85), sino sobre todo, por su importancia para la autorealización del individuo en su vida en comunidad.

En una sociedad cuyo orden jurídico garantiza las concepciones religiosas o ideológicas de sus miembros, así como su manifestación por medio de la práctica ritual asociada a una creencia particular, el Estado debe ser especialmente cuidadoso en sus intervenciones, pues ellas pueden interferir la independencia y libertad de las personas que profesan una confesión o credo.

De otra parte, la libertad de expresar y difundir los propios pensamientos y opiniones es esencial para el "libre mercado de las ideas", imprescindible en una sociedad democrática, participativa y pluralista. No existe democracia donde se acallen violentamente las ideas; no hay república pluralista donde se niegue la diversidad o se imponga la intolerancia; tampoco será posible la participación democrática y pluralista, cuando una concepción o credo oficial desde el poder restringe los derechos y libertades cuya protección corresponde precisamente a la autoridad (CP art. 2).

Las libertades de conciencia, de pensamiento, de expresión, de religión y de cultos son valores de naturaleza esencial, debido a su estrecha relación con la dignidad humana sobre la que se funda el Estado colombiano.

3. El valor esencial de las libertades de culto y expresión en el nuevo orden constitucional se revela claramente al contrastar su consagración actual con la que se plasmaba en la Constitución de 1886.

En efecto, la libertad de expresión carecía de consagración positiva en la antigua Constitución. El artículo 53 establecía:

"El Estado garantiza la libertad de conciencia.

Nadie será molestado por razón de sus opiniones religiosas, ni compelido a profesar creencias ni a observar prácticas contrarias a su conciencia.

Se garantiza la libertad de todos los cultos que no sean contrarios a la moral cristiana ni a las leyes. Los actos contrarios a la moral cristiana o subversivos del orden público que se ejecuten con ocasión o pretexto del ejercicio de un culto, quedan sometidos al derecho común.

El Gobierno podrá celebrar con la Santa Sede convenios sujetos a la posterior aprobación del Congreso para regular, sobre bases de recíproca deferencia y mutuo respeto, las relaciones entre el Estado y la Iglesia Católica" (artículo 13 del Acto Legislativo número 1 de 1936).

La libertad de la persona para expresar y difundir sus pensamientos y opiniones se vinculaba básicamente con las libertades de conciencia, religión y cultos. Por vía jurisprudencial se amplió la garantía del artículo 53 C.N. al ejercicio de la libertad de pensamiento y opinión con fines no confesionales.

De conformidad con el reconocimiento que en el preámbulo se hacia de la religión católica, apostólica y romana como la religión oficial de la nación, la Constitución de 1886 garantizaba la libertad de cultos subordinándola a la conformidad del culto respectivo con la moral cristiana y, en todo caso, sometiendo su ejercicio a las leyes.

En estas condiciones, la libertad de cultos quedaba sujeta a precisos límites constitucionales: la moral cristiana, las leyes y el orden público.

El constituyente de 1991 tomó la determinación de garantizar la igualdad entre las diferentes religiones e iglesias y de liberalizar la libertad de cultos, sin consagrar límites constitucionales expresos a su ejercicio. El artículo 19 de la Constitución establece:

"Se garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva.

Todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley ".

Los antecedentes de esta decisión del constituyente en torno a la religión acreditan el tránsito de un estado confesional a un estado láico y pluralista en materia de confesiones religiosas.

En el informe-ponencia para primer debate en Plenaria, el Constituyente Diego Uribe Vargas expresó:

"Dentro del nuevo ordenamiento Constitucional, la consagración de la libertad de conciencia representa uno de los aspectos fundamentales. Ello se complementa con el derecho de cada persona de profesar libremente su religión en forma individual o colectiva. Las palabras "todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley", expresan la diferencia fundamental con el texto de la Constitución vigente, en el cual se hace referencia a la moral cristiana y a la restricción que de ella se deriven. El haber desaparecido del preámbulo de la Carta, que fuera aprobado en el plebiscito de 1957, el carácter oficial de la religión católica, da paso a la plena igualdad entre religiones e iglesias. Lo cual se traduce en la libertad de cultos". (Gaceta Constitucional No. 82 p.10).

Por su parte, el Constituyente Augusto Ramírez Ocampo, en el informe-ponencia para segundo debate en plenaria, afirmó:

"Tema que produjo intensos debates fue el de las libertades de conciencia, religión y cultos, fruto de los cuales fue la separación deliberada que la Asamblea hizo de estas libertades en dos artículos diferentes. La Constitución vigente la consagraba en una sola norma que limita su campo al religioso. En el nuevo ordenamiento, la libertad de conciencia se predica también de toda creencia, o ideología.

En cuanto a la libertad religiosa sobresalen dos aspectos esenciales: su consagración absoluta sin limitaciones y el tratamiento igualitario que se otorga a todas las confesiones religiosas. A lo anterior se agrega la supresión de la incompatibilidad del ministerio sacerdotal con el ejercicio de funciones públicas, la cual obedecía a las circunstancias históricas en que se expidió la Constitución de 1886.

Es este un corolario lógico de la igualdad que se predica para todos los ciudadanos y de haber eliminado la protección especial que otorgaba la Constitución original y después el Acto plebiscitario de 1957, a la Iglesia Católica.

Simultáneamente con la ratificación de derechos tales como, los de asociación, reunión, petición, la Carta incluirá nuevos fueros como son los del derecho a la intimidad, a la autonomía, a la honra y a la libertad

de movimiento, todos ellos inherentes a un régimen verdaderamente democrático". (Gaceta Constitucional No. 112 p. 6).

La opción por la primacía de los derechos fundamentales sobre las llamadas "razones de estado", históricamente esgrimidas por la autoridad para limitar el ejercicio de los derechos y libertades ciudadanas, en aras de la defensa **in abstracto** de valores y nociones como "la moral", el "orden público", las "buenas costumbres" o el "interés general", llevó al constituyente de 1991 a postular derechos de aplicación inmediata que no requieren de desarrollo legal para ser exigibles (CP art. 85). El libre ejercicio de derechos no condicionados a lo establecido por la ley (CP art. 18, 19, 20), así como la prohibición de que sean suspendidos los derechos humanos y las libertades fundamentales en estados de excepción (CP art. 214), se explican en el mismo principio de primacía de los derechos fundamentales.

4. En el caso sub iudice, el ejercicio de la libertad de cultos debe evaluarse de conformidad con la garantía del artículo 19 de la Constitución y no a la luz de las limitaciones impuestas por el artículo 53 de la Constitución anterior. Al respaldar su decisión en la doctrina y la jurisprudencia anteriores a la Constitución vigente, el fallador de primera instancia acabó desconociendo el alcance de la nueva Constitución. Es así cómo para determinar si le asistía razón al solicitante al afirmar que la acción de las autoridades públicas violaba sus derechos de libertad de cultos y de expresión, condicionó la garantía constitucional de dichas libertades a que éstas no se opusieran al "orden jurídico y político", ni constituyeran un acto prohibido por la ley, o contrario a la honra de las personas, el orden social o la tranquilidad pública.

La vigencia de un orden jurídico justo mediante la garantía de efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución impone a las autoridades el deber de respetar el mínimo de justicia material necesario para que los preceptos constitucionales no sean letra muerta. En este caso, el mínimo de justicia material se concreta en el derecho a una decisión suficientemente fundamentada que justifique el sacrificio o la restricción a un derecho fundamental.

Acudir a la defensa genérica de preceptos abstractos tales como "el orden público", "el orden político", "el orden social", "el orden jurídico" o "la tranquilidad pública", para limitar el ejercicio de los derechos y libertades individuales, sin precisar **cómo** y en **qué grado** dicho ejercicio estaría desconociendo tales valores, es disolver la existencia de los poderes en cabeza del ciudadano en un universo de valores abstractos, cuya materialización correspondería al arbitrio de la autoridad de turno.

El constituyente optó por excluir de las disposiciones sobre derechos fundamentales su condicionamiento a nociones como la moral, el orden público, o la ley, prefiriendo elevar estos valores a derechos constitucionales: derecho a la honra, derecho a la paz, derecho a la intimidad, derecho al debido proceso.

Se torna imperioso, cuando se trata de sopesar valores constitucionales en confrontación, entrar a realizar un examen cuidadoso de cuál debe ser el derecho fundamental que prime en un caso concreto y cuáles las justificaciones constitucionales adecuadas y razonables, para sacrificar o restringir el goce o ejercicio de otros derechos.

5. Las libertades de culto y de expresión no consagran una competencia legislativa que pueda restringir su práctica, lo que sí sucede con otros derechos fundamentales como el derecho de petición (CP art.23), la libertad de escoger profesión u oficio (CP art.26) y el derecho de asilo (CP art.36), entre otros. Ello significa que al legislador no le es dado limitar por vía legal ciertos derechos colocados por el constituyente fuera de la órbita de acción de las autoridades. Desde luego, si las libertades de culto y de expresión dan lugar a la conformación de una reunión pública, esta última en cuanto tal en los términos del artículo 37 de la Constitución Política, queda sujeta a las limitaciones que de manera expresa establezca la ley.

Es improcedente para limitar las garantías incondicionales establecidas por la Constitución en favor de ciertos derechos acudir al argumento de la inexistencia de derechos "absolutos" y, acto seguido, pasar a restringir su ejercicio con fundamento en su carácter "relativo".

Igualmente, no es admisible la interpretación constitucional que deduce limitaciones a los derechos fundamentales mediante la sóla remisión a los deberes ciudadanos en general (CP art. 95), debiéndose demostrar la supuesta violación de los derechos ajenos y su relación de causalidad con el abuso del propio derecho.

6. El ejercicio de las libertades de culto y de expresión puede entrar en conflicto con otros derechos constitucionales, como en este caso, el derecho de otras personas a su intimidad y libertad religiosa.

Los residentes del Barrio Gaitán en el municipio de Barbosa, Santander, elevaron sus quejas contra el señor SIERRA HERNANDEZ ante la Inspección de Policía. Entre los varios motivos expuestos, figuraban los siguientes: el uso durante varias horas del día del equipo amplificador; su utilización para proclamar la religión evangélica sin hallarse en esa casa iglesia o culto alguno; el irrespeto de la religión de los demás; y, la dificultad para mirar televisión, conciliar el descanso o siesta de mayores y lactantes.

Dentro de los derechos constitucionales afectados por la conducta del señor SIERRA HERNANDEZ, se encuentra, el derecho a la intimidad personal y familiar (CP art. 15) de los residentes del Barrio Gaitán. Este derecho abarca la privacidad que busca encontrar una persona o su familia dentro de su casa, sin tener que soportar molestias indeseadas o indeseables. Por otra parte, las libertades de religión y de cultos comprenden no sólo la posibilidad de ejercer de forma activa una fe o creencia sin intervención del Estado, sino también el ejercicio pasivo de las mismas, esto es, el derecho a no ser obligado a profesar o divulgar una religión. En ese sentido, les podría asistir razón a los vecinos del señor SIERRA HERNANDEZ de oponerse a que les sea irrespetada su propia órbita de derechos como consecuencia de verse obligados a escuchar permanentemente sus palabras.

De otra parte, la libertad de cultos no exige, como parece sugerirlo el grupo de vecinos, que su ejercicio se realice dentro de una Iglesia o como desarrollo directo de un rito religioso. La simple manifestación o difusión, individual o colectiva, de las convicciones religiosas propias cae dentro del ámbito de la libertad de cultos y merece por ello ser protegida por las autoridades y respetada por los particulares.

7. En caso de confrontación entre derechos fundamentales de igual jerarquía constitucional el juzgador debe proceder a sopesar su valor relativo, según las circunstancias del caso y los efectos concretos que la restricción de los derechos podría tener respecto de las personas involucradas en la situación concreta.

Un criterio cualitativo que estime en su dimensión existencial la importancia del ejercicio de un derecho o libertad y las consecuencias prácticas de su restricción, debe imponerse sobre un criterio cuantitativo basado en el número de personas posiblemente afectadas por la limitación.

Aplicar indiscriminadamente el principio general de que el "interés general prima sobre el particular" puede constituirse en un camino fácil para el desconocimiento de los derechos individuales, en desmedro de las minorías y la posición especial que ocupan en un sistema democrático participativo y pluralista.

El derecho a profesar y difundir libremente la religión permite al individuo ordenar su vida y decidir cómo desea participar en su comunidad.

La religión ocupa un lugar tan destacado en la autorrealización de la personalidad que las fricciones entre diferentes grupos por tal causa debe ser un factor previsible y por ello no necesariamente indeseable.

La libertad de difundir una fe o creencia supone la posibilidad de hacer conocer a otros su doctrina. El valor de la propia dignidad y autonomía legítima al individuo para exponer sus posiciones morales y

ejercitar su derecho a formar, expresar y revisar las propias convicciones religiosas con miras a compartirlas con la comunidad.

Una determinación objetiva que subordine el ejercicio de la libertad de cultos al respeto del orden jurídico en abstracto daría lugar a negar la particularidad de las demandas de individuos originales, quienes tendrían que soportar una mayor intromisión de las autoridades por el hecho de no compartir prácticas coincidentes con las de la mayoría.

De otra parte, una interpretación de los derechos de conformidad con los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso llevaría a la conclusión de que la manifestación de la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a "las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de las demás" (artículo 12 numeral 3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o "Pacto de San José de Costa Rica", ratificada por la Ley 16 de 1972 y artículo 18 numeral 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado por la Ley 74 de 1968).

En igual sentido, la libertad de expresión está sujeta a ciertas restricciones en los Tratados Internacionales, las cuales deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para: a) asegurar el respeto a los derechos o la reputación de los demás; b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas (artículo 19 numeral 13, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado por la Ley 74 de 1968).

Mientras que la Constitución colombiana sustrae las libertades de religión, de cultos y de expresión a la órbita del legislador, los tratados y convenios internacionales subordinan su ejercicio a lo dispuesto por la ley con miras a garantizar la "seguridad, el orden, la salud o la moral pública". Tal divergencia debe resolverse en favor del mayor alcance de los derechos fundamentales acogido en la Constitución, sin que con ello se lleguen a desconocer derechos fundamentales de otras personas o el principio de prevalencia del interés general (CP art. 2)

Dos cuestiones adicionales deben absolverse cuando se trata de balancear el ejercicio de la libertad de cultos o de expresión frente a los derechos constitucionales de otros o los intereses generales del Estado con fundamento constitucional: primero, si el núcleo esencial de la libertad ejercida es respetado y, segundo, los efectos que tendría para el individuo o la sociedad quedar subordinados en sus intereses a la prevalencia del interés contrario.

8. La libertad de cultos, o derecho a profesar libremente la religión y a difundirla tiene como presupuesto esencial la posición del individuo en la Constitución, como persona responsable, con capacidad para desarrollar libremente su personalidad.

La libertades de religión y de cultos hacen parte esencial del sistema de valores establecido en la Constitución, junto al mandato de tolerancia íntimamente ligado a la convivencia pacífica y al respecto de la dignidad humana, valores fundantes del Estado.

Por estas razones, el Estado no puede someter las actividades y formas de conducta que fluyen de una visión o creencia religiosa particular a las mismas sanciones o restricciones previstas para comportamientos desplegados con independencia de motivaciones religiosas.

En el presente caso, la restricción sufrida por el señor SIERRA HERNANDEZ al no permitírsele utilizar un equipo de amplificación desde su casa de habitación para divulgar "la palabra de Dios", debería ser una limitación menos gravosa que la exigible para el uso de altoparlantes con otros fines.

9. Aunque la libertad de expresar y difundir el propio pensamiento y opiniones es un derecho de toda persona, no es sólo un derecho individual, sino también garantía de una institución política fundamental: "la opinión pública libre". Una opinión pública libre está indisolublemente ligada con el pluralismo

político, que es un valor fundamental y un requisito de funcionamiento del estado democrático. Sin una comunicación pública libre quedarían vaciados de contenido real otros derechos que la Constitución consagra, reducidos a formas hueras las institucionales representativas y participativas y absolutamente falseado el principio de la legitimidad democrática.

Ante la colisión de derechos fundamentales como la libertad de expresión y el derecho a la intimidad, respecto de los cuales la Constitución no establece ningún orden jerárquico que sirva de directriz para resolver tales conflictos, al juez le corresponde hacer una cuidadosa ponderación de los intereses en juego teniendo en cuenta las circunstancias concretas.

Una argumentación sistemático-formal tendería a proteger los derechos fundamentales según el orden de su reconocimiento, empezando por el artículo 15 con el derecho a la intimidad, antes que por las libertades de cultos y de expresión, consagradas en los artículos 19 y 20 de la Constitución. Sin embargo, la resolución formal del conflicto no responde al objetivo de trazar un límite al ejercicio pacífico de las libertades de expresión y de cultos, sin vulnerar con ello el núcleo esencial del derecho a la intimidad.

Tampoco es posible proclamar apriorísticamente la superioridad de un derecho fundamental sobre el otro, lo que llevaría a afirmar que en un caso se trata de un derecho individual, que refleja un interés particular, y en el otro de un derecho social, debiendo el segundo primar sobre el primero.

Enfrentados los derechos o libertades en conflicto cabe establecer la función que cumplen dentro del ordenamiento jurídico democrático, participativo y pluralista. Bajo esta óptica, la libertad de expresión ocupa una posición preferente como medio de formación de la opinión pública, sobre otros derechos fundamentales cuya finalidad es resguardar la esfera privada del individuo.

Esta posición preferente de la libertad de expresión como garantía de la opinión pública sirve para resolver las dudas a favor de tal libertad (in dubio pro libertate); sin embargo, el valor preferente de esta libertad declina cuando su ejercicio no se realiza por los cauces normales de formación de la opinión pública, sino a través de medios, tan anormales e irregulares que atentan o vulneran otros derechos fundamentales también reconocidos y protegidos por la Constitución.

10. El anterior orden de ideas permite situar con precisión el cuestionamiento central elevado mediante la interposición de la presente tutela: ¿es constitucional el uso de un equipo de amplificación como medio para ejercer las libertades de cultos y de expresión cuando dicho uso se hace en una zona residencial?

No existe una prohibición genérica en la legislación respecto de la utilización de equipos que sirvan para proclamar o divulgar ideas o creencias, así como propaganda política o comercial. Aún más, si tal prohibición existiera, adolecería muy probablemente de un vicio de constitucionalidad, dada la posición preferente dada a la libertad de expresión en el ordenamiento jurídico.

Socialmente el uso de altoparlantes es común y su efecto tolerado por la comunidad, a pesar de que su abuso podría generar una eventual violación del derecho a un medio ambiente sano como productor de "polución por ruido". Ciertos sectores de la población acuden a dicho medio para difundir sus convicciones o pensamientos, y con mayor medida aquellas personas o grupos que por su condición económica no tienen acceso a los medios masivos de comunicación social y, por lo tanto, su capacidad de influir en la formación de la opinión pública es mínima. Piénsese, por ejemplo, en los pequeños comerciantes que acuden a este sistema para hacer propaganda de sus productos. De igual manera, actividades como las campañas políticas y, específicamente, ciertas celebraciones religiosas hacen uso de mecanismos de amplificación de la voz para comunicar sus mensajes.

Es así como, en principio, el uso de altoparlantes no estaría restringido cuando se emplee con la finalidad de divulgar "la palabra de Dios", como tampoco está restringido su uso para otro tipo de finalidades. Sin embargo, podría pensarse en una restricción especial atendiendo al lugar en donde se utilice.En efecto, el uso de equipos de amplificación en casas situadas en zonas residenciales podría estar limitado por la

conservación de la tranquilidad pública. La división de la ciudad en diferentes zonas, de conformidad con criterios urbanísticos y de planeación, obedece al cumplimiento de ciertos parámetros según el tipo de actividades desarrolladas en dichos espacios: comercial, industrial, residencial. La denominación de zona residencial busca garantizar el descanso y la privacidad, valores cobijados bajo el derecho a la intimidad. Por tal motivo, se justificaría limitar el uso de dichos medios con miras a preservar la tranquilidad propia de ciertas zonas de la ciudad.

Si la prohibición al uso de altoparlantes estuviera justificada con miras a preservar la tranquilidad pública, tal prohibición debería ser extendida a todo tipo de actividades que optaran por acudir a tal procedimiento. En la práctica, sin embargo, se observa que ello no es así. Los alcaldes autorizan el uso de equipos de amplificación para el desarrollo de campañas políticas, propaganda comercial y otras actividades propias de la sociedad civil. En definitiva, el uso de altoparlantes desde una casa de habitación para difundir "la palabra de Dios" no debe ser la única excepción de un comportamiento generalizado, so pena de incurrir en un trato discriminatorio por razones religiosas.

La libre formación de la opinión pública y religiosa en una sociedad democrática, participativa y pluralista, exige tolerancia frente al ejercicio de las libertades públicas. Ante el uso legítimo de medios y mecanismos de amplificación de la voz en zonas residenciales deberá estarse a la particularidad del caso y al grado de la utilización del medio para que pueda ser compatible frente a otros derechos y valores constitucionales fundamentales.

Queda claro, según lo anterior, que la utilización en general de altoparlantes en zonas residenciales no está sujeta a ninguna prohibición constitucional o legal. Por tal motivo, resta establecer si el uso de tal mecanismo para los fines y en las condiciones del caso sub iudice contrarían o no derechos constitucionales de otras personas y, en dicho caso, establecer cuál tiene primacía, atendido el contenido y alcance de cada uno de ellos.

11. La libertad de religión comprende expresamente el derecho de **difundirla en forma individual o colectiva.** De otra parte, el derecho de toda persona a su intimidad personal y familiar, aunado a las libertades de conciencia, de expresión, de informar y recibir información, de cultos y de religión, permiten afirmar con ocasión de los diferentes procesos de comunicación social el **derecho a no ser forzado a escuchar o a ver lo que no se desea escuchar o ver.** La utilización de un altoparlante como medio para difundir la religión, puede en algunos casos ser **intrusivo** frente a las demás personas, si las circunstancias en las que se produce la **emisión** del mensaje les impide como destinatarios del mismo ser receptores voluntarios, y dicha emisión se realiza por fuera de un **foro público**, esto es, el sitio, lugar o medio a través de los cuales la sociedad y sus integrantes circulan, debaten, intercambian y comunican sus ideas.

12. La instalación y utilización de un altoparlante en una zona residencial de una ciudad, puede colocar a los vecinos en la posición de **audiencia cautiva y forzada** de quien se vale de él para transmitir mensajes de tipo religioso.

13. Cuando se utiliza un medio para potenciar la difusión de una idea, creencia o pensamiento - altoparlante, micrófono etc. - en lugares que por su naturaleza se destinan al **foro público**, como las calles, parques y plazas públicas, los receptores eventuales de los mensajes y datos difundidos, así se encuentren involuntariamente en el espacio de propagación o influencia del sonido o de la imagen por cuyo conducto se tornan tangibles y por la fuerza de las circunstancias son constreñidos a escuchar o a ver, no pueden constitucionalmente oponerse al ejercicio en dicho **foro público** de la libertad de expresión, reunión o religión, que allí se despliega. El ejercicio constitucional de estas libertades en lugares que por su naturaleza y destinación corriente, sirven de asiento al **foro público** de las ideas, no se subordina a la aprobación de las personas que eventualmente sean los receptores voluntarios o involuntarios de aquéllas. En el **foro público** está excluido por definición el **derecho a no ser forzado a escuchar o a ver lo que allí se dice o muestra.**

14. La utilización de un altoparlante para divulgar creencias religiosas, colocado y operado desde una casa perteneciente a un conjunto o zona residencial, lo convierte en **foro público** para la difusión de ideas, creencias o pensamientos de contenido religioso. Si las costumbres y demás circunstancias del respectivo ambiente social no son compatibles con la conversión, así sea temporal, del lugar **privado** en **foro público** para los indicados propósitos, el ejercicio de la libertad de religión en esas condiciones se subordina a que sus habitantes lo acepten. Lo contrario significaría la invasión impune de los reductos de la intimidad personal y familiar (CP art. 15) y de las esferas de la propia libertad de conciencia, de religión, de expresión y de informar y recibir información (CP art. 20) de las personas que sin su consentimiento queden expuestas a la influencia del medio empleado. Aquí sí cabe el ejercicio por éstas del **derecho a no ser forzado a escuchar o a ver lo que no desea escuchar o ver.**

De todas maneras es claro que los residentes no interfieren con el contenido y alcance de la libertad de religión de quien pretende utilizar el altoparlante, como quiera que dentro de ésta no se incluye la potestad para convertir un lugar privado, perteneciente a varios, en **foro público** en contra de su voluntad expresa o tácita.
Los dueños, poseedores o tenedores de un lugar, medio o facilidad privados, tienen el derecho a que su finalidad esencial no se desvirtúe de manera permanente o adventicia y pueden, por tanto, válidamente oponerse a que se utilicen como foro público. En ocasiones este derecho adquiere connotaciones colectivas, como ocurre cuando los residentes de un conjunto residencial caracterizado por su tranquilidad y silencio y su preponderante destinación al reposo y tranquilidad de sus moradores, rechazan la utilización de altoparlantes para comunicar ideas y pensamientos. Es evidente que sólo con este fundamento puede mantenerse el lugar privado sustraido a su conversión en foro público, como quiera que de no ostentar estas características o ser otros los motivos, la oposición perdería sustento y se tornaría en medida odiosa de censura social, discriminatoria de los derechos y las libertades de algunos de sus miembros.

15. Un lugar privado de las características anteriores puede convertirse en foro público, sin necesidad de autorización, permiso o aviso previo, si los emitentes y receptores, como participantes de un proceso de comunicación social, están de acuerdo en ello. La importancia de los procesos de comunicación social y su estrecha relación con la libertades públicas - en especial para la circulación y propagación de ideas políticas, religiosas etc -, debe permitir a cualquier miembro de la comunidad iniciar dicho proceso, formulando a través de los medios a su alcance, las invitaciones y mensajes necesarios para que éstos tengan lugar. Si los restantes miembros del grupo social, atendidas las características del mismo y el carácter de privacidad del recinto o ámbito donde se pretende proseguir un determinado proceso de comunicación social - en este caso de orden religioso -, se oponen al mismo se suscita un conflicto cuya solución supedita su ulterior continuación.

16. El juez de tutela llamado a resolver el conflicto debe, además de sopesar los derechos en juego, como se ha indicado en los considerandos anteriores, dar cabida al derecho a iniciar un proceso de comunicación en un lugar privado - con miras a su eventual transformación, para los efectos del discurso, en un foro público - y así mismo al derecho que corresponde a los destinatarios del mismo para decidir sobre éste último extremo y sobre la continuación del indicado proceso, cuando la naturaleza potencialmente intrusiva del medio empleado y las características del lugar escogido por el emitente puedan colocar a sus receptores en una posición de audiencia cautiva y forzada.

17. En situaciones como la descrita, el juez de tutela debe tener en cuenta los siguientes elementos de juicio y factores que intervienen en ellas:

- El **derecho para iniciar un proceso de comunicación social** en un lugar que carece de la connotación de **foro público,** tiene sólo la función de exhortar e invitar a su realización, no pudiendo el emitente pasar a las fases sucesivas de desarrollo del respectivo discurso o prédica que suponen la previa configuración de una audiencia libre y voluntaria.
- El conflicto no se presenta en lugares que tienen la connotación de **foro público,** en cuyo caso la libertad de difundir la religión, no puede en principio ser interferida por razones de contenido o forma esgrimidas por los receptores voluntarios o forzados.

- Para que un conjunto a zona residencial de una población, no pueda jurídicamente servir como base de un foro público para canalizar ideas religiosas, debe en verdad corresponder a las características de quietud, tranquilidad y reposo alegadas por sus moradores de modo que la utilización del medio de transmisión de las ideas o mensajes - en este caso, el altoparlante - efectivamente tenga la aptitud de disturbarlas e invadir sensiblemente ámbitos de la intimidad personal y familiar.
- Si el lugar no reune las características de foro público y el medio empleado por el emitente para divulgar sus ideas religiosas puede ser intrusivo, la decisión del juez se basará en el respeto al derecho que tiene el emitente - en razón de la libertad que le reconoce la Constitución de divulgar públicamente sus creencias - de invitar y exhortar a su eventual audiencia. En esta fase inicial de **convocatoria,** el derecho del emitente para efectuarla no puede ser interferido por los restantes miembros de la comunidad, pero la utilización del medio escogido debe en todo caso ser razonable y respetuosa para con los demás. Producida la **convocatoria,** el juez debe considerar que la prosecución del pretendido proceso comunicativo, sólo puede tener lugar si los eventuales receptores que idealmente integran la audiencia buscada imparten su aceptación a ella. La intervención de los restantes miembros de la comunidad es necesaria si su anuencia es indispensable para despojar al medio empleado de su carácter intrusivo; y, además, si se considera que sin dicha aquiescencia, la cual puede ser expresa o tácita, tomando en consideración el lugar y las demás circunstancias de la situación, ellos se expondrían a conformar una audiencia cautiva y forzada. Esta intervención es procedente para evitar que el proceso comunicativo prosiga pese a la existencia de una audiencia cautiva y forzada cuyos miembros verían conculcado su derecho a la intimidad y demás libertades propias.

18. En el presente caso, las autoridades decidieron por sí y ante sí el concreto ejercicio de los derechos de las partes involucradas en el frustrado proceso comunicativo de carácter religioso, sin tener en cuenta además las fases del mismo y sin adelantar las averiguaciones que para el efecto eran indispensables. Por lo expuesto se procederá a revocar la sentencia del Juez Primero Civil Municipal de Barbosa, a fin de que éste, conforme a lo señalado en los anteriores considerandos, proceda a determinar como instrumento de la convivencia pacífica, si frente a las circunstancias presentes en el barrio Gaitán del municipio de Barbosa, Santander, hay lugar a considerar la existencia de un **foro público** para el fin divulgativo religioso materia de esta sentencia o, en caso contrario, conceder la oportunidad al petente para que proceda a efectuar la **convocatoria** correspondiente conforme a su **derecho para iniciar un proceso de comunicación religiosa,** cuya prosecución, en un segundo término, sólo será viable si lo aceptan los posibles miembros de su audiencia, en desarrollo de su **derecho a no escuchar o ver - por fuera de un foro público - lo que no se desea escuchar o ver.**

P

PERDIDA DE INVESTIDURA. TRÁMITE DE PROYECTO DE LEY

Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente: Ernesto Rafael Ariza Muñoz. Bogotá, D.C., 23 de Agosto de 1994. Radicación número: AC-1675.

SÍNTESIS: No hay violación al régimen de conflicto de intereses de un congresista sobre una iniciativa, trámite y aprobación del proyecto de ley estatutaria donde se confunde su propio derecho fundamental con el que le asiste a todas las personas sin discriminación alguna respecto de la regulación de los derechos constitucionales fundamentales, de tal manera que el beneficio que se pueda derivar de ésta es de carácter general, impersonal y abstracto.

1. COMPETENCIA

No obstante que la Ley 144 de 1994 , al regular el procedimiento de pérdida de la investidura de los congresistas estatuye en su artículo 1° como en su parágrafo que la competencia le corresponde al Consejo de Estado en pleno, esto es, a la reunión de las dos Salas que lo conforman: la de lo

Contencioso Administrativo y la de Consulta y Servicio Civil, cabe tener en cuenta que la Corte Constitucional al declarar inexequibles los artículos 297 y 298 de la Ley 5° de 1992, que consagraban idéntica preceptiva, precisó: que la declaratoria de pérdida de la investidura entraña una función típicamente jurisdiccional; que dentro de las atribuciones que atañen al Consejo de Estado en pleno nunca han estado las referentes a materias que tengan que ver con dicha función; y que si la decisión es producto de una actuación jurisdiccional, no hay duda que esta función sólo corresponde a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo.

Además, la Sala estima que, a la luz de los preceptuado en el artículo 236 de la Carta Política, la razón de ser de la división del Consejo de Estado en Salas y Secciones es para separar las funciones jurisdiccionales de las demás que le asignen la Constitución y las leyes, y para el cumplimiento de las referidas funciones jurisdiccionales las ha reservado la ley: el Código Contencioso Administrativo, a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo y a las cinco Secciones que la conforman.

Con fundamento en lo antes expuesto y en el artículo 4° de la Carta Política la Sala habrá de inaplicar la expresión "en pleno" del articulo 1° y la totalidad de su parágrafo de la Ley 144 de 1994, y así lo dispondrá en la parte resolutiva de esta sentencia, ante la ostensible violación del artículo 236 del Estatuto Superior por parte de dichos preceptos legales.

2. LAS EXCEPCIONES

En lo tocante a las dos excepciones propuestas por la parte demandada, la Sala considera que no son propiamente tales, porque si bien la excepción en Derecho Procesal es un medio de defensa, como lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia, no puede englobar toda la defensa, como acontece en este caso. Las dos son nociones inconfundibles en dicho derecho. En efecto, mientras la defensa consiste en negar el derecho invocado por el demandante, la excepción de fondo, en estricto sentido, está constituida por todo medio de defensa del demandado que no consista simplemente en la negación de los hechos o del derecho aducido en la demanda sino en la invocación de otro u otros hechos impeditivos, modificativos o extintivos, que una vez acreditados como lo exige la ley, aniquilen o enerven las pretensiones del libelo demandatorio. Por ello la Corte ha considerado que la excepción "representa un verdadero contraderecho del demandado, preexistente al proceso y susceptible generalmente de ser reclamado, a su vez, como acción":

Deben, en consecuencia, declararse no probadas las excepciones propuestas.

3. EL FONDO DEL ASUNTO

El cargo que se formula en la solicitud es el de que la Representante a la Cámara VIVIANE MORALES HOYOS es merecedora de la pérdida de su investidura de congresista por haber incurrido en la causal contemplada en el artículo 183 numeral 1° de la Constitución Política por violación del régimen de conflicto de intereses, el cual se hace descansar en que fue la autora del proyecto de ley estatutaria N° 1 de 1992 -Cámara de Representantes- "sobre la libertad religiosa", participó en los debates del mismo, conformó la Comisión Accidental de la Cámara de Representantes y no se declaró impedida durante su trámite a pesar del beneficio que recibían: ella como miembro del Movimiento Unión Cristiana; la entidad denominada "Iglesia de Dios en Colombia"; y su esposo el Reverendo Luis Alfonso Gutiérrez, representante legal en calidad de Supervisor Nacional de la citada iglesia.

Para demostrar dicha censura aparece acreditado en el proceso lo siguiente:

a) Que fue elegida la doctora VIVIANE MORALES HOYOS Representante a la Cámara por la circunscripción electoral de Santa Fe de Bogotá D.C., en representación del Movimiento Unión Cristiana, en las elecciones del 27 de Octubre de 1991, para el período constitucional comprendido entre el 1° de Diciembre de 1991 y el 19 de Julio de 1994, conforme a certificación expedida por la Directora Nacional Electoral de la Registraduría Nacional del Estado Civil (folio 119 cuaderno no. 2).

b): Que el Reverendo Luis Alfonso Gutiérrez, en calidad de Supervisor Nacional, es el representante legal de la Corporación "Iglesia de Dios en Colombia", entidad sin ánimo de lucro, con personería jurídica reconocida mediante Resolución no. 1635 de 15 de Abril de 1964, del Ministerio de Justicia, según certificación expedida por el Jefe de la División Personas Jurídicas de la Alcaldía Mayor de Santa Fe de Bogotá D.C. (folios 94 y 95 cuaderno no. 3).

e): Que Luis Alfonso Gutiérrez contrajo matrimonio con VIVIANE MORALES HOYOS, según da cuenta el certificado de registro civil de matrimonio expedido por la Notaría Primera de Bogotá (folio 102 cuaderno no. 1).

d): Que la Representante a la Cámara VIVIANE MORALES HOYOS fue la autora del proyecto de ley estatutaria no. 1 de 1992 Cámara de Representantes "sobre la libertad religiosa", participó en los debates del mismo y conformó la Comisión Accidental de la Cámara de Representantes, según dan cuenta las Gacetas del Congreso nos: 7 de 28 de Julio de 1992, 125 de 26 de Octubre de 1.992, 150 de 10 de Noviembre de 1992 y 406 de 22 de Noviembre de 1993 (folios 21 a 28 del cuaderno no. 1 y 65 a 92 del cuaderno no. 3).

e): Que al proyecto de ley estatutaria en referencia le correspondió en su trámite en el Senado de la República el no. 209, donde se le dieron los debates respectivos, conforme consta en las Gacetas del congreso Nos, 53 de 26 de marzo de 1993, 126 de 12 de mayo de 1993, 201 de 15 de junio de 1993, 213 de 18 de junio de 1993 y 217 de 19 de junio de 1993 (folios 2 a 61 del cuaderno no. 3).

f) Que el mencionado proyecto de ley estatutaria de la Ley 133 de 23 de Mayo de 1994 "Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el articulo 19 de la Constitución Política", previa revisión de la Corte Constitucional en sentencia no. 88/94 de 3 de Marzo de 1994 (folios 59 a 66 del cuaderno no. 1 y 2 a 113 del cuaderno no. 2).

En orden a decidir, la Sala observa lo siguiente:

1. El artículo 183 numeral 1° de la Carta Política consagra como causal de pérdida de la investidura de los congresistas la violación del régimen de conflicto de intereses.

El artículo 182 ibidem establece que los congresistas deben poner en conocimiento de la respectiva Cámara las situaciones de carácter moral o económico que los inhiban para participar en el trámite de los asuntos sometidos a su consideración y la determinación de lo relacionado con los conflictos de intereses y las recusaciones.

2. La Ley 5a. de 1992, que contiene las normas reguladoras sobre reuniones y funcionamiento del Congreso de la República en pleno y de las Cámaras que lo integran, que entró en vigencia el 18 de Junio de 1992, en su Sección IV (artículos 286 a 295), reglamentó lo relativo al conflicto de intereses y estatuyó en su artículo 286 que todo congresista, cuando existe interés directo en la decisión porque le afecte de alguna manera, o a su cónyuge o compañero o compañera permanente, o a alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o primero civil, o a su socio o socios de derecho o de hecho, deberá declararse impedido de participar en los debates o votaciones respectivas.

3. La causal antes mencionada implica la trasgresión del deber que el artículo 133 de la Constitución Política impone a los miembros de los cuerpos colegiados de elección popular de actuar en cumplimiento de sus funciones consultando la justicia y el bien común.

4-. Para establecer si se configuró el conflicto de intereses a que alude la actora se hace necesario analizar el contenido y alcance de la Ley estatutaria no. 133 de 23 de mayo de 1994.

Para ello la Sala precisa lo siguiente:

a) En el texto de la Ley estatutaria en mención se regula principalmente lo siguiente: la obligación del Estado de garantizar el derecho de libertad religiosa y de cultos; el oficial o estatal de las iglesias o confesiones la protección del Poder Público a las personas en así como a las iglesias y confesiones reconocimiento estatal de la diversidad de creencias religiosas; la libertad e igualdad ante la ley de las iglesias y creencias religiosas (Capítulo I, artículos 1° a 5°); el ámbito de la libertad religiosa y de cultos, los derechos de profesar las creencias o no profesar ninguna, cambiar de confesión, manifestar libremente su religión, practicar en privado o en público actos de oración o de culto, recibir sepultura digna observando los preceptos y ritos religiosos del difunto, contraer y celebrar matrimonio y establecer una familia conforme a su religión, recibir e impartir enseñanza o información religiosa, elegir la educación religiosa y no ser impedido por motivos religiosos para acceder y desempeñar cargos civiles y funciones públicas; el derecho de las iglesias o confesiones religiosas: de establecer lugares de culto, ejercer libremente su propio ministerio, conferir órdenes religiosas, designar para los cargos pastorales, establecer su propia jerarquía, designar los correspondientes ministros, tener y dirigir autónomamente sus propios institutos de formación y estudios teológicos, escribir, publicar y usar libros sobre cuestiones religiosas; la autorización a Concejos Municipales para conceder exenciones tributarias (Capítulo 11, artículos 6° a 8°); la facultad al Ministerio de Gobierno para reconocer personerías jurídicas a las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones y asociaciones de ministros y para llevar un registro público de entidades (Capítulo III artículos 9° a 12°); el reconocimiento de autonomía y libertad de las iglesias y confesiones religiosas para establecer sus propias normas de organización, régimen interno y disposiciones para sus miembros; el reconocimiento de la competencia exclusiva de Tribunales Eclesiásticos para decidir sobre la validez de los actos o ceremonias religiosas relativas al estado civil de las personas; los derechos de las iglesias y confesiones religiosas de crear y fomentar fundaciones o instituciones, para adquirir, enajenar y administrar libremente sus bienes, solicitar y recibir donaciones de personas naturales o jurídicas o colectas entre sus fieles para el culto (Capitulo , artículos 13 a 16).

b) Del contenido de la ley estatutaria no se vislumbra regulación alguna que se pueda pregonar en favor de determinada iglesia o confesión religiosa, de los ministros o pastores de éstas, así como de sus creyentes. Por el contrario, se trata del desarrollo de manera general, impersonal y abstracta del derecho constitucional fundamental de libertad religiosa y de cultos, previsto en el artículo 19 de la Constitución Política, que por mandato del artículo 152 literal a) de la misma le corresponde al Congreso de la República y que es predicable de todas las personas consideradas como seres humanos

c): Torna más evidente el carácter general de la ley en mención el hecho de que a través de sus previsiones se da cumplimiento a los principios fundamentales consagrados en la Carta Política, tales como: que Colombia está organizada en forma de República participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana (artículo 1°); que dentro de los fines esenciales del Estado están los de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y que las autoridades están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus creencias, derechos y libertades (artículo 2°); y que todas las personas son libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin ninguna discriminación por razones de religión (artículo 13).

Las consideraciones precedentes conducen a la Sala a concluir que la congresista VIVIANE MORALES HOYOS no incurrió en la causal de violación del régimen de conflicto de intereses ya que el interés, por razón de la investidura que ostentaba, que podía tener en la iniciativa; trámite y aprobación del proyecto de ley estatutaria se confunde con el que le asiste a todas las personas sin discriminación alguna respecto de la regulación de los derechos constitucionales fundamentales, de tal manera que el beneficio que se pueda derivar de ésta es de carácter general, impersonal y abstracto, razón por la cual debe denegarse la solicitud de pérdida de su investidura impetrada por la actora .

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

ACLARACION DE VOTO. Consejero: JULIO CESAR URIBE ACOSTA

Santafé de Bogotá, D.C., agosto veintiséis (26) de mil novecientos noventa y cuatro (1994)

(…)

PERSONERÍA. REQUISITO DE LOS ESTATUTOS.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Bogotá, D.C., 21 de julio de 2004. Radicación número: 11001-03-24-000-2001-00259-01(7314).

> *SÍNTESIS: Las objeciones presentadas por el Ministerio para sustentar la negativa de reconocimiento de personería de una iglesia, son válidas por cuanto las exige la ley. La iglesia puede acudir nuevamente a solicitar el reconocimiento de personería con el lleno de los requisitos solicitados.*

Sea lo primero advertir que la Sala se abstendrá de hacer pronunciamiento alguno en torno de la pretensión de nulidad del Oficio núm. 1031-1469 de 10 de noviembre de 2000, visible a folios 86 a 87, expedido por la Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos del Ministerio del Interior, a través del cual se señalaron a la actora las irregularidades de que adolecía su petición de reconocimiento de personería jurídica especial y se le otorgó un término de 30 días para hacer los ajustes pertinentes, so pena de rechazo de la solicitud, pues de su contenido claramente se colige que se trata de un acto preparatorio o de mero trámite que como tal no es enjuiciable, como sí lo es el que puso fin a la actuación respectiva y sus confirmatorios.

Respecto de los demás actos acusados: las Resoluciones núms. 02483 de 26 de diciembre de 2000; 135 de 1o de abril de 2001 y el Auto núm. 02 de 16 de abril de 2001, cabe resaltar lo siguiente:

A través de dichos actos se dispuso el archivo de la solicitud de la actora, relativa a la personería jurídica especial, por cuanto no acompañó la totalidad de los documentos que se le exigieron en el Auto núm. 1031-1469 de 10 de noviembre de 2000. De tal manera que se trata de actos de trámite que impiden la continuación de la actuación administrativa, aspecto este que lo equipara al acto definitivo y lo hace enjuiciable.

En este caso la controversia se circunscribe a establecer si la actora adjuntó o no la documentación completa que le fue exigida; y si tal exigencia tenía o no soporte legal.

En orden a dirimir el conflicto, se destaca lo siguiente:

A folios 88 a 89 obra la solicitud formulada por la actora, presentada el 9 de octubre de 2000, en la cual se lee:

"OSCAR NORBERTO REYES PLA, abogado, mayor de edad, domiciliado y residente en Santafé de Bogotá, identificado como aparece al pié de firma, obrando como apoderado de la IGLESIA CRISTIANA CONFRATERNIDAD LA VICTORIA, domiciliada en Bogotá, D.C. y representada legalmente por el Pastor JAIME EMILIO VILLAR ACOSTA, quien es mayor de edad,, domiciliado y residente en la ciudad de Santafé de Bogotá D.C., ante su despacho promuevo el trámite administrativo que corresponde para el reconocimiento de la personería jurídica especial de que trata el Capítulo I del Decreto 782 de 1995...Petición que elevo con fundamento en lo preceptuado por el inciso 2º del artículo 5º del D.1319 de 1.998.

Para acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo primero del decreto 782 de 1.995 y el decreto 1.319 de 1998, solicito tener en cuenta la siguiente documentación:

DOCUMENTOS QUE REPOSAN EN LOS ARCHIVOS DEL DESPACHO

TODOS LOS DOCUMENTOS QUE SE ENCUENTRAN EN EL ARCHIVO DEL REGISTRO DE ENTIDADES RELIGIOSAS, ALLEGADOS CON SOLICITUD PRESENTADA EN JUNIO DEL AÑO 1.997, ARCHIVADA POR RESOLUCIÓN DICTADA EL AÑO PASADO Y DE LOS CUALES SOLICITO TRASLADO AL EXPEDIENTE QUE SE CONFORME CON LA PRESENTE SOLICITUD. PETICIÓN QUE ES PROCEDENTE DE CONFORMIDAD CON LO ESTABLECIDO EN LOS ARTÍCULOS 13 Y 14 DEL DECRETO 2150 DE 1995.

DOCUMENTACIÓN ANEXA CON ESTA SOLICITUD

1.-Acta número 13 del 13 de agosto del 2.000 de la Asamblea Congregacional, por la cual se hace una reforma integral de los estatutos de la entidad para adecuarlos a los requerimientos del decreto 1319 de 1.998, en 36 folios que comprenden el texto del acta, el texto de los estatutos insertos en el acta y los nombres, identificación y firmas de los miembros de la Asamblea asistentes a la reunión. Documento con firmas autenticadas de presidente y secretario (36 folios).

2.-Acta número 50 del 13 de agosto del 2000 del Consejo de Ancianos de la Iglesia, por la cual se expide el Reglamento Interno de la Iglesia para cumplir con este requisito establecido por el decreto 1319 de 1998, en 10 folios que comprenden el texto del acta, el texto del reglamento interno inserto y las firmas de los asistentes. Documento con firmas autenticadas de presidente y secretario (10 folios).

3.- Certificación de que trata el decreto 1319 de 1998 en un folio con firmas autenticadas de presidente y secretario (1 Folio)".

Mediante el Auto 1031-1469 de 10 de noviembre de 2000, (folios 86 a 87), la Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos del Ministerio del Interior le expresó a la demandante que la documentación aportada carece de los siguientes documentos fehacientes:

1.- Acta de Constitución.
2.- Acta de designación de dignatarios con indicación del nombre, documento de identidad y cargo respectivo.
3.- Acta de designación del representante legal con indicación del nombre, documento de identidad y período de ejercicio.
4.- Acta de aprobación de estatutos.

Respecto de los estatutos, señaló que no contenían los

siguientes aspectos:

1.- Régimen de funcionamiento.
2.- Período de ejercicio y elección del representante legal.-
3.- Mecanismos para que los miembros de la entidad cuenten con el derecho a la defensa y debido proceso.

- Los derechos de los miembros deben ser generales y no exclusivos para determinados miembros.
- Las causales de expulsión deben ser enunciadas expresamente y los órganos representativos deben estar claramente jerarquizados de acuerdo con el esquema organizacional.

-. En la totalidad de la documentación aportada se menciona a la FEDERACIÓN DE IGLESIAS CONFRATERNIDAD DE COLOMBIA que no cuenta con reconocimiento de personería jurídica especial.-
-. Se hace mención a una entidad de derecho privado así como a una entidad sin ánimo de lucro, lo que incumple los fines religiosos que debe desarrollar la solicitante.
-. Se debe establecer si la persona jurídica de derecho privado se encuentra vigente.
-. Existe contradicción en la figura del Revisor Fiscal, ya que el esquema organizacional es permanente, y en el artículo 11 de los estatutos se establece que lo designarán por un período de dos años cuando se requiera.

A folios 78 a 84 obra el escrito dirigido el 30 de noviembre de 2000 por el apoderado de la actora al Subdirector de Libertad Religiosa y de Cultos del Ministerio del Interior, como respuesta al Auto 1031-1469 de 10 de noviembre de 2000, en el cual solicita que se reconsideren las observaciones formuladas, con base en los siguientes hechos:

"1.- La iglesia tiene personería jurídica ordinaria reconocida por medio de la Resolución núm. 2 de 2 de enero de 1990, de la Alcaldía Mayor de Bogotá.

2.-El acta de constitución y aprobación de estatutos y los documentos relacionados con la designación de representante legal fueron aportados con la solicitud presentada el 11 de julio de 1997, a la cual le corresponde la radicación 812.

3.- En la solicitud presentada en octubre 6, se pidió el traslado al expediente de la documentación aportada con la solicitud anterior, que se encontraba archivada.

4.- En el mes de marzo de 1997, se realizó una reforma estatutaria con el objeto de adecuar los estatutos de la entidad a las exigencias de la Ley 133 de 1994 y el decreto 782 de 1995, conforme aparece en Acta de la Asamblea Congregacional, que se aportó igualmente con la primera solicitud presentada en el mes de julio de 1997.

5.- En el mes de Agosto del presente año, se realizó una nueva asamblea en la cual se aprobó una reforma integral de los estatutos con el objeto de satisfacer los requisitos del decreto 1319 de 1.998 y en la cual se ratifican los nombramientos del pastor titular y el Consejo de Ancianos que son los dignatarios de la entidad.

Textualmente en el tercer punto del orden del día se lee en el acta: 3.- RATIFICACIÓN DEL PASTOR TITULAR Y LOS MIEMBROS DEL CONSEJO DE ANCIANOS....".

"6.- El Capítulo II de los estatutos trata del RÉGIMEN DE FUNCIONAMIENTO, ESQUEMA DE ORGANIZACIÓN Y ÓRGANOS REPRESENTATIVOS. Especifica que la Iglesia funcionará como una entidad religiosa de derecho privado, enumerando los órganos representativos y definiendo los requisitos y forma para su designación y sus funciones. El numeral 8.5.1. del artículo 8º establece que el Pastor Titular será elegido para un término indefinido y ratificado por la Asamblea Congregacional; y el numeral 8.5.3.15 establece que a él le corresponde el ejercicio de la representación legal.

7.- En el capítulo V que trata del régimen disciplinario y procedimiento de aplicación se establece en forma pormenorizada una relación clara y completa sobre los procedimientos que garantizan los derechos de defensa y debido proceso. De qué otra manera puede entenderse el numeral 20.1 que establece que el Pastor Titular debe abrir la correspondiente investigación, escuchando al acusado en descargos, practicando las pruebas pedidas por éste y todas las que conduzcan al esclarecimiento de la verdad de los hechos, y atendiendo las alegaciones o planteamientos de los interesados; y que una vez cumplido lo anterior formulará la respectiva acusación ante el Consejo de Ancianos, si se encuentra mérito para ello.

Además, el numeral 20.4 establece el principio de la doble instancia cuando reglamenta que la decisión tomada por el Consejo de Ancianos para resolver la acusación podrá ser impugnada ante el Consejo Nacional de Ancianos de la Federación de Iglesias Cristianas Confraternidad de Colombia; y que este organismo conocerá y resolverá la impugnación de acuerdo a los procedimientos reglamentarios de sus estatutos en materia de disciplina a las iglesias miembros; y para culminar, el numeral 20.5 prescribe que de toda actuación que se surta en el procedimiento disciplinario, se dejará constancia en actas que deberán elaborarse y firmarse en la medida de la ocurrencia de los hechos, por las personas que intervengan.

8.- La iglesia tiene dos tipos de miembros, de los cuales unos tienen una participación permanente en los ministerios de las iglesia y en su sostenimiento económico y otros son simplemente asistentes, sin ningún sentido de pertenencia o permanencia; y menos de compromiso con la iglesia. Lo normal es que quienes participan activamente en los ministerios de la iglesia y en su sostenimiento sean quienes puedan participar en su administración.

Si se observa la reglamentación al respecto se podrá ver que solo este aspecto es el que genera derechos diferenciales entre los miembros.

9.- En cuanto a que las causales de expulsión deben estar enunciadas expresamente, así se hace en el numeral 19.5.2 del artículo 19 en cuyo texto se lee:

19.5. EXPULSIÓN
19.5.1. DEFINICIÓN. La expulsión es la acción disciplinaria por medio de la cual el Consejo de Ancianos de la iglesia decide en acto público la separación de una persona como miembro. De acuerdo a las circunstancias, el Consejo de Ancianos podrá decidir que la expulsión se haga simplemente en la presencia o con el conocimiento de los órganos de gobierno de la Federación de Iglesias Cristianas Confraternidad de Colombia.
19.5.2. CAUSALES.- Son causales de expulsión:
19.5.2.1. La violación grave, aún por primera vez, de los principios a la moral y ética Cristianas contenidas en la Santa Biblia; o la desatención a las amonestaciones que haga el Consejo de Ancianos por desviaciones en la prédica y aplicación de la sana doctrina que enseña la Declaración de Fe.
19.5.2.2. Por la comisión de delitos contra la Iglesia o contra sus miembros.

El hecho de que se haga referencia al texto que es fundamento doctrinario de las iglesias que predican y practican el cristianismo no implica que no se esté especificando la causal; pues este es un texto suficientemente oficializado, conocido y difundido; y si lo considera su despacho podemos solicitar el registro de un ejemplar con la documentación correspondiente a esta personería.

10.- En cuanto a la jerarquización de los órganos representativos, el esquema organizacional de la iglesia está debidamente determinado en el numeral 6.1. del artículo 6°, que dice textualmente:

6.1. ORGANOS DEL GOBIERNO:
6.1.1. El pastor
6.1.2. El Consejo de Ancianos.
6.1.3. La Asamblea Congregacional.

6.2. ORGANOS ADMINISTRATIVOS:
6.2.1. Los Diáconos y Diaconisas
6.2.2. El Secretario General.

De acuerdo con nuestro esquema organizacional que se define claramente en las funciones de cada órgano, no existe un sistema de gobierno jerárquico, sino de colaboración e interrelación armónica que es perfectamente válido porque no afecta ni derechos de terceros ni el orden público.

11.- La referencia que se hace a la FEDERACIÓN DE IGLESIAS CRISTIANAS CONFRATERNIDAD DE COLOMBIA, es por cuanto esta es la entidad que agremia a las Iglesias Cristianas Confraternidad de Colombia y por lo tanto a través de ella están relacionadas.

Esta es una entidad que cuenta con personería jurídica civil o de derecho privado y respecto de la cual se tramita su personería jurídica especial con radicación 1442 en el cual puede confirmar estos hechos.

No es correcto considerar que esta referencia viola el ordenamiento jurídico vigente por cuanto el parágrafo del artículo 9° de la Ley 133 de 1994 establece que las entidades religiosas pueden conservar o adquirir personería jurídica de derecho privado con arreglo a las disposiciones generales de derecho civil; y no puede entenderse que se de la posibilidad de existencia legal sin la de ejercer los derechos que correspondan. Esta limitación es una clara violación al derecho a la igualdad, que esta practicando su despacho al objetar por este aspecto la solicitud en referencia, dado que a otras iglesias en las mismas condiciones se les ha concedido anteriormente la personería jurídica, tales como las Iglesias Cristianas Confraternidad de Itaguí, Laureles, Libertadores, Pereira, Santacruz, Manrique, 20 de Julio, entre otras.

Me gustaría conocer cuál es la norma a que se refiere su despacho al afirmar que la referencia de los estatutos a la FEDERECION DE IGLESIAS CRISTIANAS CONFRATERNIDAD DE COLOMBIA, es una circunstancia contraria a lo establecido en la normatividad vigente; pues la discriminación que allí se haga en este sentido, llevaría a una violación normativa de orden superior.

12.- En cuanto a las observaciones al revisor fiscal, en el esquema organizacional simplemente se enuncia, en ningún texto se dice que es permanente; y en la parte normativa que ya regula específicamente su designación y funciones, se condiciona a su necesidad legal o conveniencia; no entiendo como esto pueda ser contradictorio. Solicito se me den a conocer los argumentos legales que llevan al despacho a esta conclusión.

Finalmente considero que las observaciones y exigencias de su despacho relacionadas con el contenido mismo de los estatutos en su parte sustantiva, es decir más allá de lo formal, constituye una extralimitación de funciones y una intromisión indebida en el esquema reglamentario de la iglesia, dado que ésta por mandato constitucional y legal está ampliamente facultada para darse una organización autónoma, con las únicas limitaciones atinentes al derecho ajeno y el orden social; sin que estas limitaciones puedan llevar a considerar la actividad religiosa como una actividad pública de administración, en la que no pueden establecerse condiciones para la adquisición de derechos a los que pretenden servirse de ella; o hacer diferenciaciones entre sus miembros de acuerdo a su grado de participación y compromiso.

La naturaleza de las entidades religiosas es privada en cuanto a su organización; y si bien su propósito es el de servir a una comunidad, no puede abrir sus estructuras con derechos de participación gubernativa y administrativa a quienes no tienen compromiso alguno con ella, porque la haría sujeto de abusos y arbitrariedades en detrimento de su derecho fundamental de subsistencia; razón por la cual legítimamente puede establecer derechos diferenciales entre miembros que sirven y miembros que simplemente acuden a ser

servidos; por ello en nuestra organización se llaman activos a los primeros y simplemente asistentes a los segundos. A estos se les dan los servicios de iglesia y aquellos, además, participación en su gobierno y administración.

Esto mismo ocurre en la Iglesia Católica con sus feligreses. Su asistencia a las misas y demás servicios les hace miembros o feligreses de la iglesia, pero no les da atribuciones o derechos en su estructura gubernamental y administrativa.

La reglamentación general del derecho a la libertad de cultos, está dada fundamentalmente por la Ley 133/94 como norma estatutaria y los decretos 782/95 y 1319/98 como reglamentarios de la anterior.

La ley estatutaria en su artículo 4° prevé que el ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de cultos, tiene como UNICO LIMITE la protección del derechos de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley en una sociedad democrática.

El artículo 6° de la misma ley determina el ámbito del derecho de libertad religiosa y de cultos, señalando algunos actos que comprende, dentro de lo que denomina "... consiguiente autonomía jurídica e inmunidad de coacción", Enumeración ejemplificativa no taxativa de acciones con las cuales se desarrolla, pues utiliza en su texto la alocución "...entre otros...", que indudablemente significa que no son solo las acciones determinadas en la ley, sino cualquier otra que esta no haya previsto, con la única limitación de que trata el citado artículo 4°.

Luego el artículo 13 le reafirma cuando preceptúa que las iglesias y confesiones religiosas tendrán, en sus asuntos religiosos, plena autonomía y libertad y podrán establecer **sus propias normas de organización**, régimen interno y disposiciones para sus miembros.

Ahora bien la norma estatutaria está reglamentada en primer lugar por los decretos 782/95 y 1319/98, que determinan los requisitos y procedimientos para el reconocimiento y registro de las entidades relacionadas con el ejercicio de esta libertad religiosa y de cultos.

Estas normas, que naturalmente no pueden ir mas allá de la norma reglamentada, establecen requisitos y procedimientos eminentemente formales, dado que los requisitos substanciales o atinentes a los alcances del derecho están determinados en la Ley estatutaria; con una amplitud tal, que los principios de plena libertad para su ejercicio tienen como UNICA LIMITACIÓN la de no violar el derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales; y la salvaguardia de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, en lo que se denomina el orden público. (art. 4° Ley 133/94).

En estos términos, no es dable a la autoridad administrativa, que es la misma encargada de garantizar el ejercicio del derecho, establecer limitaciones por causas distintas a las de la vulneración del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, o porque la actividad constituya una amenaza al orden público, Cualquier restricción por fuera de estas, constituye una extralimitación de funciones; pues se trata de la aplicación de restricciones que ni siquiera traen las normas reglamentarias.

Los requisitos formales para el trámite y personería jurídica especial pueden sintetizarse así:

El decreto 782 de 1.995 trata de la presentación de la correspondiente petición, acompañada de "documentos fehacientes" en los que conste su fundación o establecimiento en Colombia, su denominación y demás datos de identificación, los estatutos donde se señalen sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización, y órganos representativos con expresión de sus facultades y de sus requisitos para su válida designación.

Posteriormente el Decreto 1319/98, amplia la cobertura de los mismos al reglamentar en sus artículos 1°, 2° y 3°, lo que debe entenderse por "documentos fehacientes" para efectos de lo previsto en la ley 133/94 y el artículo 1° del decreto 782/95, especificando algunos requisitos de contenido obligatorio.

En ninguna de las normas citadas se establecen limitantes en cuanto a la forma de organización de las entidades religiosas o a su reglamentación interna; a su modificación o a su transformación, o a cambio de una forma de asociación u organización a otra o derechos y obligaciones de sus miembros. De tal manera que esta no es una restricción que pueda imponerse por vía del ejercicio de la función administrativa del estado, a menos, claro está, que con estas reglamentaciones se vulneren algunos de los derechos ajenos o el orden público.

Si la autoridad administrativa encuentra que se da esta vulneración, entonces deberá especificar las razones por las cuales así lo considera.

Al resolver esta solicitud ruego a usted especificar los argumentos que la hacen improcedente y los fundamentos legales que soportan el criterio del despacho, para no aceptarlos reconociendo la personería jurídica solicitada".

La Resolución 02483 de 26 de diciembre de 2000 ordenó el archivo de la solicitud de la actora porque no cumplió, en su totalidad, las exigencias del artículo 4º del Decreto 1319 de 1998 (folio 4).

El Auto 02 de 16 de abril de 2001 confirma la Resolución anterior al considerar que el recurso interpuesto contra ésta se limitó a esbozar las propias razones y opiniones de disentimiento y ataque a lo regulado en el Decreto 1319 de 1998 pues, en criterio del recurrente, estaba excluido del cumplimiento de los requisitos exigidos.

La entidad demandada aduce, además, que la solicitud presentada por la actora era una nueva solicitud razón por la que no era dable tener en cuenta documentaciones anteriores.

Resalta que no es aceptable citar y conferir en los estatutos de la entidad solicitante funciones a otra agrupación, como lo es la Federación de Iglesias Cristianas Confraternidad de Colombia, pues ésta no cuenta con el reconocimiento de personería jurídica especial y no es dable otorgar facultades a la agrupación que la agremiará, por lo que es a la Federación de Iglesias Cristianas Confraternidad de Colombia a quien le corresponde normar en sus estatutos sobre los hechos y decisiones que conoce en segunda instancia respecto de las agrupaciones agremiadas.

Insiste en que la decisión adoptada en la Resolución 02483 del 26 de diciembre de 2000 no implicó el rechazo definitivo del otorgamiento de la Personería Jurídica Especial. (folios 7 a 12).

De lo que ha quedado reseñado colige la Sala lo siguiente:

Es cierto que la Administración no tuvo en cuenta la documentación aportada por la demandante en la solicitud de 11 de julio de 1997, pues expresamente en la contestación de la demanda admite tal circunstancia, así como también lo reconoce en el Auto 02 de 16 de abril de 2001.

El texto del artículo 13 del Decreto 2150 de 1995 que se invoca como violado, es del siguiente tenor:

"ARTÍCULO 13. Prohibición de exigir copias o fotocopias de documentos que se poseen. En todas las actuaciones públicas, queda prohibida la exigencia de copias o fotocopias de documentos que la entidad tenga en su poder, o a los que la entidad pública tenga facultad legal de acceder"

Cabe igualmente resaltar que el inciso 2º del artículo 10o del C.C.A., también invocado como quebrantado, prohíbe a los funcionarios exigir a los particulares documentos que ellos mismos tengan o

que deban conseguir en los archivos de la respectiva entidad, sin que estas normas establezcan diferencia alguna en el caso de una nueva solicitud.

De tal manera que en lo que atañe a la exigencia de los denominados documentos fehacientes, atrás relacionados, la Administración vulneró los preceptos superiores señalados al no tener en cuenta que los mismos obraban en su poder.

Respecto de los estatutos, como ya se vio, en el Oficio 1031-1469 se señaló que no contenían los siguientes aspectos:

1.- Régimen de funcionamiento.
2.- Período de ejercicio y elección del representante legal.-
3.- Mecanismos para que los miembros de la entidad cuenten con el derecho a la defensa y debido proceso.

- Los derechos de los miembros deben ser generales y no exclusivos para determinados miembros.
- Las causales de expulsión deben ser enunciadas expresamente y los órganos representativos deben estar claramente jerarquizados de acuerdo con el esquema organizacional.
-. En la totalidad de la documentación aportada se menciona a la FEDERACIÓN DE IGLESIAS CONFRATERNIDAD DE COLOMBIA que no cuenta con reconocimiento de personería jurídica especial.-
-. Se hace mención a una entidad de derecho privado así como a una entidad sin ánimo de lucro, lo que incumple los fines religiosos que debe desarrollar la solicitante.
-. Se debe establecer si la persona jurídica de derecho privado se encuentra vigente.
-. Existe contradicción en la figura del Revisor Fiscal, ya que el esquema organizacional es permanente, y en el artículo 11 de los estatutos se establece que lo designarán por un período de dos años cuando se requiera.

Es preciso observar que el inciso 2º del artículo 9º de la Ley 133 de 1994, que regula el reconocimiento de personería jurídica de las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de Ministros prevé que la petición debe acompañarse de los estatutos donde se señalen sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización y órganos representativos con expresión de sus facultades y de los requisitos para su válida designación. De ahí que la Administración pueda tener injerencia en tales aspectos.

Sin embargo, al revisar la respuesta dada por el apoderado de la actora se advierte que la entidad demandada no tuvo en cuenta el contenido de los estatutos.

En efecto, conforme lo resaltó aquél el Capítulo II de los estatutos trata del RÉGIMEN DE FUNCIONAMIENTO, ESQUEMA DE ORGANIZACIÓN Y ÓRGANOS REPRESENTATIVOS. En él se especifica que la Iglesia funcionará como una entidad religiosa de derecho privado; se enumeran los órganos representativos y se definen los requisitos y forma para su designación y sus funciones. El numeral 8.5.1. del artículo 8º establece que el Pastor Titular será elegido para un término indefinido y ratificado por la Asamblea Congregacional; y el numeral 8.5.3.15 establece que a él le corresponde el ejercicio de la representación legal.

En el capítulo V se trata el régimen disciplinario y procedimiento de aplicación; se establece la relación sobre los procedimientos que garantizan los derechos de defensa y el debido proceso. Así, el numeral 20.1 establece que el Pastor Titular debe abrir la correspondiente investigación, escuchando al acusado en descargos, practicando las pruebas pedidas por éste y todas las que conduzcan al esclarecimiento de la verdad de los hechos, y atendiendo las alegaciones o planteamientos de los interesados; y que una vez cumplido lo anterior formulará la respectiva acusación ante el Consejo de Ancianos, si se encuentra mérito para ello.

En el numeral 20.4 se establece el principio de la doble instancia cuando reglamenta que la decisión tomada por el Consejo de Ancianos para resolver la acusación podrá ser impugnada ante el Consejo Nacional de Ancianos de la Federación de Iglesias Cristianas Confraternidad de Colombia; y que este organismo conocerá y resolverá la impugnación de acuerdo a los procedimientos reglamentarios de sus estatutos en materia de

disciplina a las iglesias miembros; y el numeral 20.5 prescribe que de toda actuación que se surta en el procedimiento disciplinario, se dejará constancia en actas que deberán elaborarse y firmarse en la medida de la ocurrencia de los hechos, por las personas que intervengan.

Aclara el apoderado de la actora que la Iglesia tiene dos tipos de miembros: unos con participación permanente en los ministerios de las iglesia y en su sostenimiento económico y, otros, que son simplemente asistentes, sin ningún sentido de pertenencia o permanencia; y menos de compromiso con ella, por lo que es normal que quienes participan activamente en los ministerios de la iglesia y en su sostenimiento sean los que participen en su administración; y que este aspecto es el que genera derechos diferenciales entre los miembros.

Los actos acusados no se refirieron a esta explicación, sino que se limitaron a afirmar que los argumentos de la demandante no eran de recibo.

En cuanto a la expulsión, el numeral 19.5.2 del artículo 19 define qué debe entenderse por tal y señala como causales para su aplicación la violación grave, aún por primera vez, de los principios a la moral y ética Cristianas contenidos en la Santa Biblia; o la desatención a las amonestaciones que haga el Consejo de Ancianos por desviaciones en la prédica y aplicación de la sana doctrina que enseña la Declaración de Fe; y la comisión de delitos contra la Iglesia o contra sus miembros.

En lo que atañe a la jerarquización de los órganos representativos, el numeral 6.1. del artículo 6° de los estatutos alude a los ORGANOS DEL GOBIERNO y dentro de estos señala al pastor; al Consejo de Ancianos y a la Asamblea Congregacional.

Dentro de los ÓRGANOS ADMINISTRATIVOS se indica a los Diáconos y Diaconizas y El Secretario General.

La actora explicó al referirse a las irregularidades que se le señalaron que no existe un sistema de gobierno jerárquico, sino de colaboración e interrelación armónica que es perfectamente válido porque no afecta ni derechos de terceros ni el orden público, aspecto este frente al cual los actos acusados tampoco hicieron mención alguna.

El único punto que tocó el último acto acusado fue el referente a que no es aceptable citar y conferir en los estatutos de la entidad solicitante funciones a otra agrupación, como lo es la Federación de Iglesias Cristianas Confraternidad de Colombia, pues ésta no cuenta con el reconocimiento de personería jurídica especial y no es dable otorgar facultades a la agrupación que la agremiará, por lo que es a la Federación de Iglesias Cristianas Confraternidad de Colombia a quien le corresponde normar en sus estatutos sobre los hechos y decisiones que conoce en segunda instancia respecto de las agrupaciones agremiadas.

Estima la Sala que en lo que atañe al punto en estudio asistió razón a la Administración, pues es lógico que las obligaciones deben provenir directamente del ente que las asume para poder, en un momento dado, reclamar su exigibilidad.

De igual manera, los reparos que le hizo a la designación **no permanente** de Revisor Fiscal ameritaban reforma estatutaria al respecto, pues en éstos se previó su designación "cuando se requiera", siendo que su presencia siempre debe estar garantizada.

Al no haberse dado cumplimiento a los dos puntos reseñados, respecto de los cuales sí hubo suficiente claridad y concreción en el acto de trámite que dispuso la corrección de las irregularidades, se abrió paso a la decisión de archivo consagrada en el artículo 5º del Decreto 1319 de 1998.

Es oportuno enfatizar que esta disposición prevé que el interesado pueda presentar una nueva solicitud, frente a la que no podrán exigírsele los documentos que ya obran en poder de la entidad ni los puntos de los estatutos que, como quedó demostrado, están regulados; y cualquier otra exigencia debe estar

suficientemente motivada, como también deben estarlo los actos definitivos que se expidan, con mayor razón, si aluden al archivo de la solicitud.

PERSONERÍA JURÍDICA. CONVENIOS

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. C.P. Camilo Arciniegas Andrade. Bogotá D.C., 17 de febrero de 2005. Radicación: No. 11001-03-24-000-2001-00267-01(7322).

SÍNTESIS: Las objeciones presentadas por el Ministerio para sustentar la negativa de reconocimiento de personería de una iglesia, son válidas por cuanto las exige la ley. La iglesia puede acudir nuevamente a solicitar el reconocimiento de personería con el lleno de los requisitos solicitados.

(…)

Debe inferirse entonces, que es por demás infundado el cargo de falta de motivación de la decisión de la Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos que ordenó el archivo de su solicitud de personería jurídica especial, por cuanto la Resolución 2290 de 6 de diciembre de 2000 hace referencia al Oficio 830-

1442 de 25 de septiembre de 2000, en el cual, según se leyó, se individualizan en debida forma los requisitos incumplidos por la solicitud, establecidos en el artículo 1° del Decreto 1319 de 1998.

5.2.3. El cargo de violación al debido proceso

En todas las instancias procesales la actora alega que los actos acusados se expidieron violando su derecho fundamental al debido proceso.

El trámite dispuesto por el Decreto 1319 de 1998 en sus artículos 4° y 5° para el otorgamiento de personería jurídica especial determina:

«Artículo 4°.- Estudio de documentación. La Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos verificará y estudiará en un término no mayor de sesenta (60) días contados a partir de la fecha de radicación de la respectiva solicitud de personería jurídica especial, la documentación aportada por la entidad religiosa.
En el evento de no encontrase la solicitud conforme a lo establecido en las normas, el solicitante contará con el término de treinta (30) días para hacer los respectivos ajustes, el cual correrá a partir de la fecha de la respectiva comunicación oficial efectuada por la Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos.

Artículo 5°.- Archivos. La Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos, expedirá acto administrativo que ordene el archivo de la solicitud de personería jurídica especial, cuando haya transcurrido el término a que se refiere el inciso segundo del artículo anterior, sin dar cumplimiento al requerimiento de ajustar o completar la documentación aportada.»

Así, debe afirmarse que la Resolución 2290 de 6 de diciembre de 2000 no contravino los trámites establecidos y, que por el contrario, la decisión en el sentido de ordenar el archivo de la solicitud fue acertada al observar que la actora no había cumplido los requisitos previstos por el artículo 1° del Decreto 1319 de 1998 para el otorgamiento de la personería jurídica especial y que pasados 30 días a partir de la comunicación del Oficio 830-1442 de 25 de septiembre de 2000 no había ajustado o complementado la documentación aportada, según lo exigía dicho oficio. De otro lado, la decisión fue clara en observar que el archivo no era óbice para que pudiera presentarse una nueva solicitud.

Por su parte, se alega que la Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos incurrió en violación al omitir trasladar al trámite en el cual se profirieron los actos acusados los documentos allegados a las solicitudes anteriores, conforme expresamente solicitó en el acápite de pruebas de la petición formulada el 9 de agosto de 2000. Para sustentar su imputación explica que el texto de los artículos 10 CCA y 13 y 14 del Decreto 2150 de 1995, prohíben que en los trámites administrativos se exijan de documentos que obren en poder de la Administración.

Es cierto que los artículos mencionados en el párrafo anterior determinan que los funcionarios no podrán exigir a los particulares constancias, certificaciones, copias o fotocopias de documentos que la entidad tenga en su poder; e igualmente está prohibida la exigencia de todo comprobante o documento que acredite el cumplimiento de una actuación administrativa agotada, cuando una en curso suponga que la anterior fue regularmente concluida. Sin embargo, no está probado en el expediente que la Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos se haya negado a incorporar los documentos a cada uno de los nuevos trámites iniciados después del 11 de julio de 1997 y específicamente al radicado el 9 de agosto de 2000; cosa distinta es que fuese improcedente el reconocimiento de la personería jurídica especial toda vez que no se habían cumplido los requisitos a que hace referencia el Decreto 1319 de 1998 para su otorgamiento.

5.2.4. El cargo por ilegalidad de las objeciones que fundamentaron el archivo de la solicitud de reconocimiento de personería jurídica especial de la actora.

Retomando, específicamente el Oficio 830-1442 de 25 de septiembre de 2000 proferido por la Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos afirmó no encontrar ajustada la documentación aportada para la solicitud de personería jurídica especial por cuanto: i) el acta aportada, además de que carece de las firmas de aprobación, corresponde a la transformación de una entidad en otra y no a su constitución, como

lo exige la norma; ii) no se aportó el acta que aprueba los estatutos, ni la decisión del Consejo de Ancianos sobre la elección de Secretario General de la Federación; iii) los estatutos no contienen causales de retiro y expulsión y no especifican en qué consiste la violación grave a que éstas se sujetan, y tampoco regulan la designación del representante, sus funciones y período de ejercicio.

Tratándose de una acción de nulidad y restablecimiento del derecho que debe decidirse conforme al principio de justicia rogada, la carga de la prueba corre a cargo del actor, quien debió haber presentado, por lo menos, copia de los documentos radicados en la dependencia del Ministerio del Interior con cada una de las peticiones que iniciaron los trámites de solicitud de la personería jurídica especial, y que permitieran inferir con certeza que las objeciones propuestas carecían de fundamento. Siendo que tal cosa no puede predicarse en el presente caso, e imposibilitado el análisis probatorio, se hará un examen general de las observaciones y de su sustento legal, a partir de lo que se anexó a las solicitudes.

Los documentos de que dan razón la peticiones de 11 de julio de 1997, 20 de octubre de 1999, 3 de abril de 2000 y 9 de agosto de 2000, que cabe precisar no fueron controvertidos por la demandada, son los siguientes:

«DOCUMENTOS:

1. Fotocopias tomadas de la documentación que reposa en el archivo de la personería jurídica de la entidad en la Alcaldía Mayor de Santafé de Bogotá D.C. de los siguientes documentos: **Acta de Constitución**, de los estatutos, que regían la entidad antes de la transformación y reforma.
2. Fotocopia auténtica del Reglamento Interno que rige a la Federación y sus iglesias afiliadas.
3. Extractos de la Octava Asamblea Nacional celebrada entre 15 y el 19 de enero de 1996; Novena Asamblea General Ordinaria celebrada entre el 15 y el 17 de enero de 1997 y la Asamblea General Extraordinaria celebrada entre el 13 y14 de marzo de 1997, en los que trata sobre los asuntos relacionados con la transformación de la entidad y **la aprobación de los nuevos estatutos.**
4. Documento original de los estatutos aprobados en la Octava Asamblea Nacional celebrada entre 15 y el 19 de enero de 1996; Novena Asamblea General Ordinaria celebrada entre el 15 y el 17 de enero de 1997 y la Asamblea General Extraordinaria celebrada entre el 13 y 14 de marzo de 1997.
5. Reglamento de la Estructura de las Iglesias Locales aprobado por la Asamblea General de la FEDERACIÓN DE IGLESIAS CRISTIANAS CONFRATERNIDAD DE COLOMBIA, conforme a la Novena Asamblea General Ordinaria celebrada entre el 15 y el 17 de enero de 1997 y la Asamblea General Extraordinaria celebrada entre el 13 y 14 de marzo de 1997.
6. Certificado de personería jurídica y representación legal de la Confraternidad Cristiana de Colombia.

.....

Octubre 20 de 1999

TODOS LOS DOCUMENTOS DE LA SOLICITUD CON RADICACIÓN 816 CUYO ARCHIVO SE ORDENÓ POR MEDIO DE LA RESOLUCIÓN NÚMERO 1623 DE 27-09-99, RELACIONADOS CON LA EXISTENCIA, REPRESENTACIÓN LEGAL Y REFORMAS ESTATUTARIAS DE LA ENTIDAD; Y DE LOS CUALES SOLICITO TRASLADO AL EXPEDIENTE QUE SE CONFORME CON LA PRESENTE SOLICITUD, PETICIÓN QUE ES PROCEDENTE DE CONFORMIDAD CON LO ESTABLECIDO EN LOS ARTÍCULOS 13 Y 14 DEL DECRETO 2150 DE 1995.

ANEXO ADEMÁS LOS SIGUIENTES:

1. Original de Acta de Asamblea Extraordinaria de 16 julio de 1998 (4 folios).
2. Extracto expedido por el Presidente y Secretario de la Asamblea General, del acta correspondiente a la Onceava Asamblea Nacional de la Federación, en la cual se aprobó el reglamento interno y se delegó al Consejo Nacional de Ancianos para hacer las reformas necesarias para adecuar los estatutos a los requerimientos del Decreto 1319 de 1998.
3. Reglamento Interno de la Federación en documento suscrito por el Presidente y las Secretarias de la Asamblea en la cual se aprobó.
4. **Acta número 11 del Consejo Nacional de Ancianos, del 24 de septiembre de 1999, en la que se aprueba la reforma estatutaria a que se hizo referencia en el numeral 2°** (10 folios).
5. Constancia de que tratan los literales f), g) y h) del artículo 1° del Decreto 1319 de 1998.

.....

3 de abril de 2000
TODOS LOS DOCUMENTOS QUE SE ENCUENTRAN EN EL ARCHIVO DE LA SOLICITUD CON RADICACIÓN 1136 Y DE LOS CUALES SOLICITO TRASLADO AL EXPEDIENTE QUE SE CONFORME CON LA PRESENTE SOLICITUD. PETICIÓN QUE ES PROCEDENTE DE CONFORMIDAD CON LO ESTABLECIDO EN LOS ARTÍCULOS 13 Y 14 DEL DECRETO 2150 DE 1995.
ANEXO ADEMÁS LOS SIGUIENTES:
1. Extracto expedido por el Presidente y la Secretaria de la Asamblea General, del Acta correspondiente a la Doceava Asamblea Ordinaria del año 2000, en la cual se reeligió al Presidente de la Federación por un período estatutario y se nombraron nuevos miembros para el Consejo Nacional de Ancianos.
2. Senda comunicaciones de los representantes legales de las Iglesias Cristianas Confraternidad de Pereira, Anorí, Laureles, Manrique, Santacruz, Itagüí, Cabañitas, 20 de julio y los Libertadores expresando su voluntad de mantenerse como miembros de la Federación de Iglesias Cristianas Confraternidad de Colombia.
Así, se cumple el requisitos por la cual fue archivada
.....
9 de agosto de 2000
TODOS LOS DOCUMENTOS QUE SE ENCUENTRAN EN EL ARCHIVO DE LA SOLICITUD CON RADICACIÓN 1367 Y DE LOS CUALES SOLICITO TRASLADO AL EXPEDIENTE QUE SE CONFORME CON LA PRESENTE SOLICITUD. PETICIÓN QUE ES PROCEDENTE DE CONFORMIDAD CON LO ESTABLECIDO EN LOS ARTÍCULOS 13 Y 14 DEL DECRETO 2150 DE 1995.
ANEXO ADEMÁS LOS SIGUIENTES:
1. Acta número 25 del 24 de julio de 2000 del Consejo Nacional de Ancianos, por la cual se reforman los estatutos de la entidad en cuanto a las prohibiciones de los miembros y causales de expulsión; y aprobación y modificación del reglamento interno. (5 folios)
2. Original de los estatutos que rigen la entidad, integrado en él su texto original y las reformas que a ellos se ha introducido hasta la fecha. (24 folios)»

Por su parte, los requisitos del acta de constitución, según el artículo 2° del Decreto 1319 de 1998, son los siguientes:

«Artículo 2° Acta de constitución. El acta de constitución de las iglesias, confesiones, denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones y asociaciones de ministros, deberá contener como mínimo:

a) Lugar, fecha y hora de la Asamblea Constitutiva;
b) Orden del día con el contenido de los temas a tratar;
c) Nombre y documento de identidad de quienes participaron;
d) Relación de los asuntos discutidos y aprobados por los participantes,
e) Las firmas de quienes participaron y la aprobaron.»

Debe concluirse entonces, que la observación consistente en que el acta aportada, además de que carece de las firmas de aprobación, corresponde a la transformación de una entidad en otra y no a la de su constitución, tiene sentido y fundamento legal, pero sólo parcialmente. La exigencia de las firmas es forzosa y no puede pasarse por alto; sin embargo, debe entenderse que teniendo en cuenta que por regla general la transformación de una entidad en otra no produce solución de continuidad en la existencia de la persona jurídica, en sus actividades, ni en su patrimonio, el acta de constitución que debió exigirse, con las firmas a que hubiera lugar, no era otra que la de la CONFRATERNIDAD CRISTIANA DE COLOMBIA a la cual debía anexársele la de su transformación en la FEDERACIÓN DE IGLESIAS CRISTIANAS CONFRATERNIDAD DE COLOMBIA. Con todo, no habiendo sido allegado al expediente documento alguno que permita el cotejo, es imposible determinar si el acta aportada al trámite administrativo cumple con los requisitos del artículo 2° del Decreto 1319 de 1998.

De otro lado, la observación consistente en que no se aporta el acta de aprobación de reforma de estatutos que se efectuó según Acta A011-1999, conforme lo exige el literal c) del artículo 1° del Decreto 1319 de 1998, parece ir en contra de la evidencia probatoria, pues, según se transcribió, al expediente que dio trámite a la solicitud de personería jurídica especial se aportó Acta número 11 del Consejo Nacional de Ancianos, del 24 de septiembre de 1999, la cual da fe de la aprobación de la reforma que dijo adecuar los

estatutos a los requerimientos del Decreto 1319 de 1998. En todo caso, siendo que el cotejo estricto no es posible en sub-exámine, no puede prosperar el cargo.

La presunción de legalidad de la orden de ajuste de los documentos, que se funda en que se omitió aportar la decisión del Consejo de Ancianos sobre la elección del Secretario General de la Federación, según se dispuso en la Doceava Asamblea General por Acta A012-2000, no se desvirtúa. Para controvertir lo expuesto la actora no hace afirmación específica alguna, ni aporta prueba en contrario, en ese sentido, no puede declararse nula la Resolución 2290 que archiva la solicitud por ausencia, entre otras, de dicho documento que pretende constatar la transparencia de los procesos de la entidad.

Para las observaciones que se hacen respecto de los estatutos debe tenerse en cuenta que el artículo 3° del Decreto 1319 de 1998 señala:

«Artículo 3°. Estatutos. Las normas estatutarias de las iglesias, confesiones, denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones y asociaciones de ministros, deben contener como mínimo los siguientes aspectos:

a) Nombre de la entidad religiosa;
b) Régimen de funcionamiento;
c) Duración, que de no especificarse se entenderá indefinida para todos los efectos legales;
d) Fines religiosos y su carácter confesional específico;
e) Antecedentes históricos en el país y/o en el exterior;
f) Régimen de funcionamiento
g) Derechos, deberes y prohibiciones de sus miembros;
h) Causales de suspensión, retiro y expulsión;
i) Esquema de organización;
j) Órganos representativos con expresión de sus facultades, requisitos para su válida designación y período;
k) Clases se asambleas, su convocatoria y quórum;
l) Designación de representante, funciones y período de ejercicio;
m) Procedimiento para modificar los estatutos y reglamento interno;
n) Los ministerios que desarrolla;
o) Cómo se le confiere las órdenes religiosas;
p) Requisitos para la designación de cargos pastorales;
q) Normas sobre disolución y liquidación;
r) Pautas sobre destinación del remanente de los bienes de la entidad religiosa, una vez disuelta y liquidada.»

Los reparos que hace la Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos del Ministerio del Interior a los estatutos presentados con la solicitud de personería jurídica especial expresan que dichos estatutos no contienen causales de retiro y expulsión, no especifican en qué consiste la violación grave a la que éstas se sujetan, y no designan el representante, sus funciones y periodo de ejercicio. Conforme al tenor del artículo 3° del Decreto 1319 de 1998, se infiere que dichas exigencias tienen fundamento legal y que el cargo no prospera.

La certificación expedida por la Oficina de Personas Jurídicas de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., allegada al expediente y al trámite administrativo, según se afirmó, da razón de que el representante legal inscrito de la FEDERACIÓN DE IGLESIAS CRISTIANAS CONFRATERNIDAD DE COLOMBIA, entidad sin ánimo de lucro, reconocida mediante Resolución Especial 174 de 6 de abril de 1989, es WILLIAM RODRÍGUEZ CAMPO, nombrado por un período de dos años contado a partir del 17 de enero de 2000. A renglón seguido el artículo noveno en sus numerales 2.1. a 2.13. establece las funciones del presidente, dando así cumplimiento al requisito a que hace referencia el artículo 1° del Decreto 1319 de 1998. Con todo, quedando por cumplir varios de los requisitos el cumplimiento de éste por ningún motivo obliga la nulidad de los actos acusados.

Del cumplimiento de los demás requisitos, es decir, del establecimiento de causales de retiro y expulsión no dan cuenta los documentos allegados.

Debe precisarse además que efectivamente tiene validez el argumento de la defensa que precisa que en todo caso la decisión de archivo de la solicitud de personería jurídica especial no tiene gran incidencia, por cuanto la actora tiene la oportunidad de solicitar nuevamente, en cualquier tiempo, su otorgamiento, e igualmente puede solicitar el traslado de los documentos aportados a los anteriores trámites iniciados.

Finalmente, en cuanto a la solicitada nulidad del Oficio 830-1442 de 25 de septiembre de 2000, asiste la razón a la representante del Ministerio Público cuando afirma que por no poner fin a una actuación o por no imposibilitar continuarla no puede hablarse de un acto susceptible de control jurisdiccional.

Según lo anotado, habrán de negarse las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativa, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por la autoridad de la ley.

PERSONERÍA JURÍDICA – CAPACIDAD JURÍDICA AUTÓNOMA

Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil - C.P. Jaime Betancur Cuartas. Bogotá, 5 de octubre de 1994. Radicación: 641.

SÍNTESIS: *La facultad de otorgar personerías jurídicas conforme al artículo 9o. de la Ley 133 de 1994, no implica la atribución de cancelarla. Esta materia debe ser regulada por el legislador. El acto administrativo que reconozca la personería jurídica puede ser demandado ante la jurisdicción Contencioso Administrativa conforme a las reglas generales. La personería reconocida por el Ministerio del Interior a las iglesias y confesiones religiosas, así como a sus federaciones y confederaciones, les confiere la capacidad jurídica autónoma para celebrar con el Estado tratados o convenios y además para realizar actos civiles, con otras personas naturales o jurídicas, de conformidad con lo previsto en sus estatutos. Además de los requisitos señalados en la ley, el Gobierno no puede exigir otros. Las actuaciones que adelanten las iglesias y confesiones religiosas*

con personería jurídica en cumplimiento de su objeto, se rigen por sus propias disposiciones cuando se refieran a misión pastoral en los demás actos deberán someterse al ordenamiento jurídico del Estado.

El señor Ministro de Gobierno ha formulado a la Sala la siguiente consulta previas las textuales consideraciones:

El Ministro de Gobierno desea conocer el concepto de esa H. Sala sobre algunos aspectos de la Ley 13 3 de 1994 "por la cual se desarrolla el derecho a la Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el Artículo 19 de la Constitución Política"

a. La ley en mención, dice así en su artículo 9o.

"ARTICULO 9o. El Ministerio de Gobierno reconoce personería jurídica a las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros, que lo soliciten. De igual manera, en dicho Ministerio funcionará el Registro Público de Entidades Religiosas.

"La petición deberá acompañarse de documentos fehacientes en los que conste su fundación o establecimiento en Colombia, así como su denominación y demás datos de identificación, los estatutos donde se señalen sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización y órganos representativo", con expresión de sus facultades y de sus requisitos para su válida designación."

Al efectuar la revisión de constitucionalidad de la citada ley estatutaria. La H. Corte Constitucional se pronunció así en algunos de sus apartes:

SENTENCIA No. C - 088 / 94

Referencia: Revisión previa del Proyecto de la Ley Estatutaria sobre Libertad Religiosa.

Ponente: Dr. Fabio Morón Díaz.

Santafé de Bogotá, D.C., marzo 3 de 1994.

"... En este sentido se observa que según lo dispone el proyecto, el Ministerio de Gobierno reconocerá personería jurídica a las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones o asociaciones de ministros, que lo soliciten, y que en dicho ministerio funcionará al Registro Público de Entidades Religiosas. En desarrollo de esta previsión, la petición que debe elevarse deberá estar acompañada de documentos fehacientes, en los que conste la fundación o establecimiento de la entidad en Colombia, así como su denominación y demás datos de identificación, los estatutos donde se señalen sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización y órganos representativos, con expresión de sus facultades y requisitos para su válida designación, lo cual desde cualquier punto de vista encuentra pleno fundamento en la Carta Política, bajo el entendido de que este procedimiento es apenas la vía administrativa para efectos de acceder a una figura jurídica que habilita para ejercer diversas categorías de derechos, en un régimen de libertad religiosa y de cultos, que pueden ejercerse aún sin la mencionada personería, la cual es necesaria sin embargo para regularizar de modo ordenado y público unas funciones especiales que sólo pueden ser desarrolladas bajo esa forma." (pág. 66).

"Dentro de las innovaciones que se destacan en el proyecto que se examina, se reconoce una categoría especial a la personería jurídica de las iglesias y confesiones que voluntariamente lo solicitan, en atención a que el ejercicio de la misma no es un asunto subjetivo y particular, sino que proyecta sus consecuencias y su dinámica social con carácter colectivo." (pág. 68).

"Observa la Corte que no se trata sólo de una clase de personas jurídicas de las que pueden constituirse en desarrollo de la libertad religiosa y de cultos, sino varias; en efecto, según lo dispone el artículo 9o. del proyecto de ley, dichas personas se clasifican en iglesias y confederaciones, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y asociaciones de ministros, y en todo caso deben obtener su reconocimiento del Ministerio de Gobierno y figurar en el Registro Público de Entidades Religiosas.

No es cierto pues que el legislador pretenda admitir como iglesias a las asociaciones de ministros; simplemente se trata de que aquellas también tengan personería jurídica pero como asociaciones de esta especial naturaleza; no se les atribuye la categoría de aquellas, pero sí se les reconoce como unas entidades religiosas con las que el Estado puede celebrar convenios de derecho público, para acordar la posibilidad de impartir enseñanza e información religiosa y de ofrecer asistencia y atención religiosa por medio de capellanías o de instituciones similares a los miembros de las iglesias y confesiones religiosas, cuando éstos se encuentran en establecimientos públicos docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros, bajo la dependencia de las iglesias y de las confesiones religiosas." (pág. 69).

De estas precisiones de la H. Corte Constitucional, se infiere que la personería que otorga el ministerio de Gobierno por virtud del transcrito Artículo 9o., adopta el carácter de personaría jurídica **especial.**

Así mismo que ese reconocimiento de la personalidad jurídica hace parte de los derechos fundamentales que viabilizar la ley en mención.

Como quiera que, en lo que toca con el Ministerio de Gobierno, se ha considerado conveniente expedir un decreto reglamentario, cuyo estudio se adelanta en este momento, surge el primer interrogante:

¿La facultad de otorgar personería jurídica, conforme al artículo 9o. de la Ley 133 de 1994, conlleva la potestad administrativa de cancelarla, cuando dejen de cumplirse los requisitos que el mismo artículo menciona; cuando con sus actuaciones la persona jurídica viole derechos fundamentales; o cuando los documentos aportados para la consecución de la personaría sean falsos? o tal decisión corresponderá a la justicia ordinaria?

B. El parágrafo del artículo 9o., dice textualmente:

"PARAGRAFO. Las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones, pueden conservar o adquirir personería jurídica de derecho privado con arreglo a las disposiciones generales del derecho civil".

La H. Corte Constitucional, en la sentencia citada, expresa:

"Por tanto, tal como lo hacen los ponentes, en el proceso legislativo debe advertirse que el proyecto de ley estatutaria de libertad religiosa y de cultos, no se ocupa solamente del punto de la creencia, profesión o difusión, individual o colectiva del culto, **sino de la existencia organizada de las iglesias y de las confesiones religiosas como personas jurídicas, con capacidad de producir efectos normativos, fiscales, civiles, subjetivos, personalísimos, de crédito, reales y de derecho público y de cooperación,** y de la relación de las personas con aquellas en cuanto a determinadas manifestaciones de la libertad," (pág. 39). (Negrilla subrayada fuera del texto).

No obstante la disposición general que se acaba de reseñar, debe observarse que el parágrafo del artículo 9o. del proyecto que se examina, **deja en claro que las iglesias y confesiones o confederaciones, pueden conservar o adquirir personería jurídica de derecho privado, con arreglo a las disposiciones generales del derecho civil, lo cual reafirma que es voluntad del legislador, en desarrollo de la Constitución Nacional, la de dejar abiertas todas las formas de expresión de voluntad y el credo religioso, para no limitar contra el espíritu de la Constitución, las restantes libertades relacionadas**

con el derecho constitucional fundamental establecido en el artículo 19 de aquella..." (pág. 71) (Negrilla subrayada fuera del texto).

Si bien se entiende que la ley deja a salvo el derecho de asociación de que trata el artículo 38 de la Carta, preguntamos:

El parágrafo en cita implica que las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones, pueden conservar o adquirir personería jurídica de derecho privado y simultáneamente la de derecho especial de que trata la Ley 133 de 1994? Podrían indistintamente con una y otra personería producir efectos normativos, fiscales, civiles, subjetivos, personalísimos de crédito y reales?

C. De otra parte, los artículos 12 y 18 de la Ley 133 de 1994, preceptúan:

"ARTICULO 12o. Corresponde al Ministerio de Gobierno la competencia administrativa relativa al otorgamiento de personería jurídica, a la inscripción en el registro público de Entidades Religiosas, así como a la negociación y desarrollo de los Convenios Públicos de Derecho Interno."

"ARTICULO 18o. La inscripción de las entidades ya erigidas según lo establecido en el artículo 12, se practicará dentro de los tres (3) años siguientes a la vigencia de la presente ley".

Parece ser que en la sentencia de la H. Corte Constitucional se da a entender que las únicas organizaciones religiosas sujetas a registro, son aquellas que obtengan la personería jurídica especial de la Ley 133 de 1994 y a las entidades erigidas o que se erijan, según el artículo 11 ibídem).

Como fundamento en lo expuesto se pregunta:

1. A qué clase de entidades se refiere el artículo 18 de la Ley 133 de 1994, a las entidades religiosas que gozan de personería jurídica de derecho privado; o a las entidades indicadas en el artículo 11 de la citada ley; o a unas y a otras?

2. Es deber del Ministerio de Gobierno inscribir en el Registro Público de Entidades Religiosas, a las organizaciones de este orden que tengan personería jurídica de derecho privado?

D. La Honorable Corte Constitucional en la precitada sentencia, expresó en algunos apartes:

"Por tanto no resultan extrañas al texto que se examina, cuestiones específicas como las de los convenios de derecho público interno que puede celebrar el Estado con las iglesias o confesiones religiosas o los de la personería jurídica, para efectos del reconocimiento de una religión o confesión religiosa en nuestro ordenamiento, lo cual las habilita para participar en esferas de la vida íntima y social de las personas y en asuntos de incumbencia pública, como lo son el estado civil, sus vicisitudes y desarrollos judiciales, y otras de interés público como la formación de profesionales de la difusión, propagación, proselitismo y enseñanza religiosa, el registro público de entidades religiosas y los diversos derechos especiales y los comunes que le corresponden a las iglesias. Igualmente a la regulación legal de la libertad de religión y de cultos, se vinculan temas como los de los beneficios tributarios locales para las iglesias y confesiones religiosas, su autonomía, el valor de las decisiones de los tribunales eclesiásticos, entre otros," (pág. 34).

"No es cierto pues que el legislador pretenda admitir como iglesias a las asociaciones de ministros; simplemente se trata de que aquellas también tengan personería jurídica pero como asociaciones de esta especial naturaleza, no se les atribuye la categoría de aquellas, pero sí se les reconoce como unas entidades religiosas con las que el Estado puede celebrar convenio de derecho público, para acordar la posibilidad de impartir enseñanza e información religiosa y de ofrecer asistencia y atención religiosa por medio de capellanías o de instituciones similares a los miembros de las iglesias y confesiones religiosas, cuando éstos se encuentren en establecimientos públicos docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros, bajo la dependencia de las iglesias y de las confesiones religiosas". (pág. 69)

"... de una lectura sistemática de lo dispuesto por el analizado artículo 6o. sobre los derechos de las iglesias y de las confesiones religiosas, y en especial del literal d) del mismo artículo, se encuentra que la función de celebrar matrimonios religiosos y decretar las sentencias de nulidad de los mismos sólo puede ser ejercida por la respectiva iglesia o confesión religiosa con personería jurídica. Por tanto, no obstante que se pueda celebrar con las "asociaciones de ministros" convenios, éstos no comprenden, por razones constitucionales, las que se mencionan en este apartado relacionadas con el Estado Civil de las personas." (pág. 69).

"En todo caso, es verdad que las iglesias atienden funciones públicas reconocidas por la Constitución y por la ley, y reclamadas por sus fieles, sin que sea inconstitucional que celebren con el Estado convenios de derecho público interno, o de derecho internacional, como ocurre con el Concordato celebrado con la iglesia Católica Romana, para asuntos de mutua preocupación, como lo advierte el proyecto de ley." (pág. 72).

" - En relación con el artículo 17 del proyecto, que ya se ha examinado más arriba, se observa que se establece que el Estado podrá celebrar con las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros, que gocen de personería jurídica y ofrezcan garantía de duración por su estatuto y número de miembros, convenios sobre cuestiones religiosas, ya sea tratados internacionales o convenios de derecho público interno, especialmente para regular lo establecido en los literales d) y g) del artículo 6o. en el inciso segundo del artículo 8o. del proyecto y en el artículo 1o. de la Ley 25 de 1992. Al respecto basta reiterar que la Corte encuentra que este tipo de acuerdos de entendimiento no son extraños a la práctica del derecho contemporáneo, y que en nada se opone a la Constitución que la ley estatutaria establezca la posibilidad de su celebración, siempre que todas las iglesias y confesiones religiosas, que tengan personaría jurídica, puedan acceder a ellos libremente, y en condiciones de igualdad." (pág. 79).

"Razones de orden histórico y de la propia naturaleza de la libertad religiosa, imponen que, con ocasión de la celebración de convenios entre el poder público y las iglesias o confesiones religiosas, no resulte, incompatible que estos contratos sean calificados como de derecho público. Calificación que conforme a la Carta, realiza en el presente caso el legislador. Cuando interviene el poder público en un acuerdo de voluntades como el comentado, en principio, y como un privilegio para éste, se califica por el legislador de público dicho convenio; porque según la sabiduría del legislador, en este tipo de convenios está comprometido el interés general. Estas clasificaciones son habituales en el Derecho Administrativo, en el cual se someten los convenios de la administración a regímenes legales y a tipificaciones, como por ejemplo, las que trae el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, en contratos relacionados con el Estatuto." (págs. 79 y 80).

"Es preciso concluir entonces que el legislador tiene la facultad de clasificar los convenios que celebre el poder público, y en este caso le otorgó a los celebrados con las confesiones e iglesias el carácter de públicos," (pág. 80).

A su vez la Ley 133 de 1994, dispone:

ARTICULO 7o. El derecho de libertad religiosa y de cultos, igualmente comprende, entre otros, los siguientes derechos de las iglesias y confesiones religiosas:

d) De tener y dirigir autónomamente sus propios institutos de formación y de estudios teológicos, en los cuales puedan ser libremente recibidos los candidatos al ministerio religioso que la autoridad eclesiástica juzgue idóneos. El reconocimiento civil de los títulos académicos expedidos por estos institutos será objeto de convenio entre el Estado y la correspondiente iglesia o confesión religiosa o, en su defecto, de reglamentación legal".

ARTICULO 15o. El estado podrá celebrar con las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros, que gocen de personería y ofrezcan garantía de duración por su estatuto y número de miembros, convenios sobre cuestiones religiosas, ya sea Tratados Internacionales o Convenios de Derecho Público Interno, especialmente para regular lo establecido en los literales d) y g) del artículo 6o.en el inciso segundo del artículo 1o. de la Ley 25 de 1992.

"Los Convenios de Derecho Público Interno estarán sometidos a control previo de legalidad de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado y estarán en vigencia una vez sean suscritos por el Presidente de la República."

Lo anterior amerita las siguientes consultas:

1. Además de la seriedad y estabilidad que puedan ofrecer las organizaciones religiosas por razón del número de sus miembros y por sus estatutos, se puede exigir reglamentariamente algún otro elemento que apunte a determinar esa seriedad y estabilidad, como por ejemplo garantías? Qué número de miembros puede considerarse confiable? Es posible exigir un número mínimo?

2. Atendiendo lo dicho por la H. Corte Constitucional, es necesario que las entidades religiosas interesadas en celebrar matrimonios y en declarar la nulidad matrimonial, previa suscripción del convenio de derecho público interno, deban allegar al Ministerio de Gobierno y éste a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, las regulaciones estatutarias o los cánones religiosos a que se someterán esas actuaciones, para verificar que no contraríen los derechos constitucionales fundamentales y la Ley 133 de 1994?

3. Como quiera que por virtud de esos convenios de derecho público interno, las organizaciones religiosas pueden ejercer funciones públicas, se puede establecer una segunda instancia donde se ventile administrativamente la legalidad de esas actuaciones en la vía gubernativa? O con las decisiones de los tribunales eclesiásticos se entiende agotada esa vía, y solamente procede acudir ante la jurisdicción administrativa? De ser así, a qué tribunal corresponde la competencia?

Para una mejor ilustración de las consultas formuladas, se anexa, ejemplar de la Ley 133 de 1994, y fotocopia de la Sentencia C - 088 / 94 del 3 de marzo de 1994 de la H. Corte Constitucional.

La Sala considera:

1.) El artículo 9o. de la Ley 133 de 1994, por el cual se desarrolla el derecho de libertad religiosa y de cultos, reconocido en la Constitución Nacional, prescribe que al Ministerio de Gobierno le corresponde reconocer personería jurídica a las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y a las asociaciones de ministros. Que la respectiva petición deberá acompañarse "de documentos fehacientes en los que conste su fundación o establecimiento en Colombia, así como su denominación y demás datos de identificación, los estatutos donde se señalen sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización y órganos representativos con expresión de sus facultades y de sus requisitos para su válida designación".

2.) El parágrafo del artículo 9o. Ibídem, dispone que "las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones pueden conservar o adquirir personería jurídica de derecho privado con arreglo a las disposiciones generales del derecho civil".

3.) El artículo 11 de la citada Ley 133 de 1994 preceptúa:

"EI Estado continúa reconociendo personería jurídica de derecho público eclesiástico a la Iglesia Católica y a las entidades erigidas o que se erijan conforme a lo establecido en el inciso 1o. del artículo IV del Concordato, aprobado por la Ley 20 de 1974,

"Para la inscripción de éstas en el Registro Público de Entidades Religiosas se notificará al Ministerio de Gobierno el respectivo decreto de ericción o aprobación canónica."

4.) Según los artículos 9o., 10o. y l2o. de la Ley 133 de 1994, al Ministerio de Gobierno le corresponde llevar el Registro Público de entidades religiosas, en el que deberá inscribir de oficio a las entidades a las cuales el mismo Ministerio les reconozca personería jurídica. Y así como a las ya erigidas que soliciten el registro dentro de los tres años siguientes a la fecha de la vigencia de la ley.

5.) El artículo 18 ibídem dispone que las entidades ya erigidas, según el artículo 12, deben inscribirse dentro de los tres años siguientes a la vigencia de la mencionada Ley 133 de 1994.

6.) El literal d) del artículo 6o. de la ley examinada ordena que: los matrimonios religiosos y sus sentencias de nulidad, dictadas por los autoridades de la respectiva iglesia o confesión religiosa con **personería jurídica** tendrán efectos civiles, sin perjuicio de la competencia estatal para regularlos" (Subraya la Sala).

Sobre este aspecto, el parágrafo del artículo 13 ibídem, prevé que "El Estado reconoce la competencia exclusiva de los tribunales eclesiásticos para decidir lo relativo a la validez de los actos o ceremonias religiosas que afecten o puedan afectar el estado civil de las personas". Estas disposiciones se deben armonizar con las normas contenidas en los artículos 1o., 2o., y 3o. de la Ley 25 de 1992 que reconocen plenos efectos jurídicos a los matrimonios celebrados conforme a las reglas de cualquier confesión religiosa o iglesia "que haya suscrito para ello Concordato o tratado de Derecho Internacional o convenio de Derecho Público Interno con el Estado Colombiano". De tal manera que las actas de matrimonio religioso deben inscribirse en la oficina de Registro del Estado Civil que corresponda al lugar de su celebración, junto con las certificaciones de la competencia del ministro religioso que ofició el matrimonio.

Dichos acuerdos sólo podrán celebrarse con las iglesias que tengan personaría jurídica y se hayan inscrito en el registro de entidades religiosas del Ministerio de Gobierno y que, además acrediten tener regulación sobre un régimen matrimonial en armonía con la Constitución, (artículos 42 de la C.P. y 15 de la Ley 133 de 1994).

7.) En relación con los convenios de derecho interno, celebrados entre el Estado Colombiano y las iglesias con personería jurídica, el artículo 12 de la Ley 133 de 1994 prescribe que corresponde al Ministerio de Gobierno adelantar su negociación y desarrollo y, el artículo 15 ibídem dispone que dichos convenios tendrán por objetó regular aspectos religiosos, sobre todo los relativos a la celebración de matrimonios, su disolución y la asistencia religiosa, los que estarán sometidos al control previo de legalidad por parte de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

Del examen de todas las anteriores normas se deduce:

I) Que la Ley 133 de 1994 atribuye al Ministerio de Gobierno la competencia para reconocer personería jurídica a las iglesias y confesiones religiosas, lo mismo que a las federaciones y confederaciones y a las asociaciones de ministros. Este reconocimiento de personería jurídica es diferente del que efectúan el Ministerio de Justicia y otros organismos del Estado a las entidades religiosas con el carácter de asociaciones Y fundaciones, por que éstas tienen por objeto principal la prestación de servicios como la salud, la educación y la beneficencia.

II) Que las entidades religiosas constituidas como asociaciones y fundaciones pueden conservar o adquirir la personería jurídica de derecho privado con arreglo a las disposiciones generales del derecho civil.

III) Que las iglesias y confesiones religiosas que pretendan ejercer válidamente la dirección espiritual de sus fieles, cuyas actuaciones, además, tengan efectos jurídicos frente al Estado, deben solicitar el reconocimiento de su personería jurídica ante el Ministerio de Gobierno.

IV) Que la atribución para reconocer la personería jurídica mencionada no implica la facultad de cancelarla por causas posteriores al acto de reconocimiento y provenientes de la entidad religiosa. Para ello es necesario que el legislador regule expresamente tal materia señalando el órgano competente, las causales de cancelación o disolución de la personería jurídica y el procedimiento aplicable. Sin embargo, el acto administrativo que reconozca la personería jurídica, puede ser demandado.

V) Que el Registro Público de entidades religiosas funcionará en el Ministerio de Gobierno y en él se inscribirán **de oficio** las entidades religiosas a las cuales dicho Ministerio les reconozca la personería jurídica.

VI) Que para el reconocimiento de la personería jurídica de las entidades religiosas deben exigirse los requisitos señalados en el inciso segundo, del artículo 9o. de la Ley 133 de 1994, relativos a su fundación o establecimiento, denominación e identificación y copia de los estatutos en los que se señalen sus fines religiosos, el régimen de funcionamiento, su esquema de organización, con indicación de los órganos representativos, las funciones y la forma de designarlos.

Vll) Que las iglesias y confesiones religiosas con personería jurídica pueden celebrar matrimonios y declarar la nulidad de los mismos de conformidad con sus cánones y las reglas previstas en sus estatutos, actuaciones que según la misma ley tendrán efectos civiles. De este modo, para regular las relaciones entre aquéllas y el Estado se pueden celebrar **convenios de derecho público interno,** que serán sometidos al control previo de legalidad de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

Vlll) Que como consecuencia de lo anterior se observa que la celebración de matrimonios y la nulidad de los mismos adelantadas por las iglesias y confesiones religiosas, son funciones sometidas a sus propias disposiciones de naturaleza privada. En relación con las sentencias sobre nulidad de matrimonios religiosos, deberán comunicarse al juez de familia, que dispondrá ejecución para los efectos civiles. Y las actas de matrimonios expedidos por las autoridades religiosas deberán inscribirse en la correspondiente oficina de Registro del Estado Civil (artículos 3o. y 4o. de la Ley 25 de 1992).

Con fundamento en las anteriores consideraciones, la Sala responde:

1. - La facultad de otorgar personerías jurídicas conforme al artículo 9o. de la Ley 133 de 1994, no implica la atribución de cancelarla. Esta materia debe ser regulada por el legislador.

Sin embargo el acto administrativo que reconozca la personería jurídica puede ser demandado ante la jurisdicción Contencioso Administrativa conforme a las reglas generales.

2. - El reconocimiento de la personería por el Ministerio de Gobierno a las iglesias y confesiones religiosas, así como a sus federaciones y confederaciones, previstas en el artículo 9o. de la Ley 133 de 1994 les confiere la capacidad jurídica autónoma para celebrar con el Estado tratados o convenios y además para realizar actos civiles, con otras personas naturales o jurídicas, de conformidad con lo previsto en sus estatutos.

La persona jurídica a que se refiere el parágrafo del artículo mencionado alude a las fundaciones y asociaciones que ellas pueden constituir con finalidades específicas tales como la prestación de los servicios de salud, educación y, beneficencia, para la cual no se requiere de la personería regulada por la Ley 133 de 1994.

3. - El artículo 18 de la Ley 133 de 1994 se refiere a la inscripción en el Registro Público de entidades religiosas que se hubieren constituido antes de la vigencia de la ley.

4. - Además de los requisitos señalados en la ley, el Gobierno no puede exigir otros.

5. - El Ministerio de Gobierno debe examinar los estatutos de las iglesias y las confesiones religiosas para verificar que no contraríen la Constitución ni la ley, antes de reconocerles personería jurídica.

6. - Las actuaciones que adelanten las iglesias y confesiones religiosas con personería jurídica en cumplimiento de su objeto, se rigen por sus propias disposiciones cuando se refieran a misión pastoral en los demás actos deberán someterse al ordenamiento jurídico del Estado. (…)

PERSONERÍA JURÍDICA ESPECIAL

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección "B". C.P. Gerardo Arenas Monsalve. Radicación número: 25000-23-15-000-2011-01152-01(AC). Bogotá, D.C., 4 de agosto de 2011.

***SINTESIS**: El rechazo de la personería jurídica no tiene efectos definitivos, ya que en cualquier momento futuro se puede insistir en el otorgamiento de la misma, esta vez allegando la documentación conforme a ley, que en definitiva le permita la inscripcción en el Registro de Entidades Religiosas, para finalmente acudir ante la DIAN a solicitar la expedición del RUT y su correspondiente Número de Identificación Tributaria.*

La personería jurídica de derecho público eclesiástico que se le reconoce a la Iglesia Católica y a sus iglesias allegadas, es una manifestación de respeto a un derecho adquirido, reconocido mediante Concordato suscrito ente el Estado Colombiano y la Santa Sede, aprobado por la Ley 20 de 1974, que constituye la norma por la cual se incorporó al derecho interno el referido tratado.

De la improcedencia de la acción de tutela por la existencia de otro medio judicial de defensa, salvo la configuración de un perjuicio irremediable.

La procedencia de la acción de tutela por mandato constitucional (artículo 86) y de conformidad con el Decreto 2591 de 1991 que reglamenta su ejercicio, es una acción de carácter excepcional y subsidiario para la protección y garantía de los derechos fundamentales.

Lo anterior quiere decir, que la misma en principio no puede ser empleada como mecanismo principal y definitivo para resolver controversias sobre las cuales el legislador ha previsto mecanismos especializados y definitivos para su resolución, dentro de los cuales también se garantiza la protección y garantía de los derechos fundamentales.

Una de las principales razones de lo expuesto, es que el legislador teniendo en cuenta determinadas situaciones de hecho y de derecho, y por consiguiente, la naturaleza, ejercicio, garantía y protección de los derechos de las partes, intervinientes y/o de la comunidad en general, ha elaborado acciones y procedimientos judiciales especializados para el mejor proveer de cierto tipo de situaciones, de acuerdo a las directrices de la Constitución Política.

Por lo anterior, la misma Carta Constitucional ha preceptuado que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario respecto de los medios ordinarios de defensa, porque de lo contrario, desaparecerían todas las acciones y procedimientos especialmente instituidos por el legislador para controvertir cualquier diferencia.

En este sentido, el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, ha establecido como causales de improcedencia de la acción de tutela, cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales; cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus; cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política (ante la existencia de las acciones popular y de grupo); y cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto (en tanto los mismos son objeto de control mediante las acciones contencioso administrativas y de control constitucionalidad especialmente previstas para verificar la validez del referido acto).

Sin embargo, teniendo en cuenta el valor vinculante de la Constitución Política (artículo 4°), y la supremacía que la misma le asigna a los derechos fundamentales (artículo 5°), por el valor jurídico y axiológico que los mismos tienen dentro de nuestro ordenamiento jurídico, el numeral primero del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, ha previsto que la acción de tutela es procedente a pesar de la existencia de otro mecanismo judicial de defensa, cuando con ella se persigue evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Ahora bien, la Corte Constitucional con el fin de delimitar el concepto de perjuicio irremediable, y por consiguiente de preservar el carácter residual y excepcional de la acción de tutela, ha establecido respecto a éste las siguientes características:

"A).El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud señalan la oportunidad de la urgencia.

C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.

De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio."747

Como puede apreciarse, para la procedencia excepcional de la acción de tutela a pesar de la existencia de otro medio judicial de defensa, es necesario que el juez en cada caso determine si el eventual perjuicio posee las características antes expuestas, so pena de negar el amparo solicitado por la improcedencia de la acción constitucional.

Análisis del caso en concreto.

747 Corte Constitucional, sentencia T-1060 de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Corresponde establecer en la presente providencia si es procedente la acción de tutela para salvaguardar los derechos fundamentales invocados por la entidad tutelante.

De conformidad con los artículos 86 del Constitución Política y 6.1 del Decreto 2591 de 1991 la acción de tutela solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. De esta manera, como lo ha señalado la Corte Constitucional748 existen dos modalidades de acción de tutela, como mecanismo definitivo para la protección de derechos fundamentales o como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En síntesis la parte actora pretende que se tutelen sus derechos fundamentales, y se ordene la inscripción de la Iglesia Cristiana, Evangélica y Apostólica Pública y Privada de Colombia "IGLECREACOL UNIVERSAL" en el Registro Público de Entidades Religiosas, que lleva el Ministerio del Interior y de Justicia, en las mismas condiciones en que se encuentra registrada la Iglesia Católica, sin que se requiera de la personería jurídica especial que exige la entidad accionada.

Adicionalmente pretende que se ordene a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN - a expedir el Registro Unico Tributario y el Número de Identificación Tributaria, sin ninguna restricción, a las iglesias reconocidas con personería eclesiástica expedida por la actora.

Por lo anterior es necesario hacer referencia a la normatividad aplicable para adelantar el trámite de inscripción en el Registro Público de Entidades Religiosas.

La Ley 133 de 1994 "Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política" estableció el régimen de las libertades religiosa y de cultos, con el fin de consagrar un ordenamiento común para todas las religiones y cultos, y fijar el régimen jurídico básico para las distintas religiones y confesiones religiosas. Como lo señaló la Corte en la sentencia C-088 de 1994 por medio de la cual se efectuó el examen previo de constitucionalidad de la Ley "Se trata del establecimiento de un marco jurídico, que consagra las garantías básicas para que todas las personas, como individuos o como comunidades religiosas o como comunidades de fieles, seguidores o creyentes, puedan desarrollar libremente de modo organizado o espontáneo sus actividades religiosas".

En la exposición de motivos de la citada Ley se señaló:

"La constitución de 1991 adopta una nueva regulación de cuestión religiosa, tanto en lo relativo al derecho de libertad religiosa, como a los principios a través de los cuales la Nación se organiza política y jurídicamente. En efecto, El estado, reconoce a toda persona el derecho fundamental, de profesar su religión y difundirla en forma individual o colectiva. Derecho que a su vez se reconoce a todas las confesiones religiosas e iglesias, las que son igualmente libres ante la ley (articulo 19). No radica en este punto, sin embargo la novedad de la regulación de la cuestión religiosa, sino en los siguientes puntos:
[…]
c) Incorporar el principio de igualdad y diversidad en materia religiosa;
[…]
e) Establecer por primera vez en el ordenamiento jurídico colombiano el principio de libertad religiosa como opción jurídico-política y no solo como reconocimiento de un derecho. De modo que esta opción jurídico-política es una superación de anteriores opciones que estuvieron presentes en nuestro ordenamiento jurídico, como la confesionalidad de la Nación o el laicismo del estado […]"749.

El artículo 9 de la Ley 133 de 1994, estableció una personería jurídica especial para determinadas entidades así:

748 Sentencia T-1039 de 2006
749 Actas de plenaria, Gaceta del congreso 11 de agosto de 1992 pagina 13 "exposición de motivos Proyecto de Ley 1 de 1992"

"Artículo 9. El Ministerio de Gobierno, reconoce personería jurídica a las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones, y confederaciones y asociaciones de ministros, que lo soliciten. De igual manera en dicho ministerio funcionara el registro público de entidades religiosas.

La petición deberá acompañarse de documentos fehacientes en los que conste su fundación o establecimiento en Colombia, así como su denominación y demás datos de identificación, los estatutos donde se señalen sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización y órganos representativos con expresión de sus facultades y de sus requisitos para su válida designación.

Parágrafo.- Las Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones, pueden conservar o adquirir personería jurídica de derecho privado con arreglo a las disposiciones generales del derecho civil".

En la exposición de motivos del Proyecto de Ley Estatutaria, se explicaron las razones de este reconocimiento y registro así:

"Como se trata de derivar consecuencias jurídicas de algunas de las actuaciones de las entidades religiosas así como la de sus ministros, es necesario llevar un registro de dichas instituciones que para el efecto se organiza en el Ministerio de Justicia. La consecuencia de la inscripción en este registro es el reconocimiento de la personalidad jurídica por parte del Estado a la respectiva entidad religiosa, así como el reconocimiento de la calidad de ministro de culto"750.

Sobre el particular el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, C.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA, en sentencia del 23 de abril de 2009, ha señalado:

"El reconocimiento de la personería jurídica especial tiene por finalidad, no sólo garantizar la igualdad de las diferentes entidades religiosas frente al Estado sino otorgar efectos jurídicos en relación con las actividades que ellas realizan y que conciernen a la sociedad. Además, en virtud del artículo 7 de la Ley 133 de 1994, se garantiza que las iglesias y confesiones religiosas establezcan su propia jerarquía, designen y desvinculen internamente a sus correspondientes ministros, regulen su permanencia en la confesión o religión; tengan la libertad de ejercer el propio ministerio religioso, conferir ordenes religiosas, designen sus propias autoridades y mantengan vínculos de diversa índole con sus fieles, con otras iglesias o confesiones religiosas y con sus propias organizaciones o jerarquías. El registro de tales entidades en el Ministerio de Gobierno, atiende precisamente a la necesidad de que el Estado conozca sobre la estructura de cada culto religioso, su organización jerárquica y su régimen interno; lo cual permite que tengan plena facultad decisoria y autonomía sobre su desarrollo, siempre dentro de los límites de la Constitución Política y la Ley"751.

A su turno la Corte Constitucional, respecto de la Ley 133 de 1994, la Corte Constitucional, precisó:

"Dentro de las innovaciones que se destacan en el proyecto que se examina, se reconoce una categoría especial a la personería jurídica de las iglesias y confesiones que voluntariamente la soliciten, en atención a que el ejercicio de la misma no es un asunto subjetivo y particular, sino que proyecta sus consecuencias y su dinámica social con carácter colectivo.

Observa la Corte que no se trata sólo de una clase de personas jurídicas de las que pueden constituirse en desarrollo de la libertad religiosa y de cultos, sino varias; en efecto, según lo dispone el **artículo 9o**. del proyecto de ley, dichas personas se clasifican en Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones, y confederaciones y asociaciones de ministros, y en todo caso deben obtener su reconocimiento del ministerio de gobierno y figurar en el Registro Público de Entidades Religiosas.

750 *Gaceta del Congreso de 28 de julio de 1992. Pág. 10.*
751 *Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, M.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA, en sentencia del 23 de abril de 2009*

No es cierto, pues, que el legislador pretenda admitir como iglesias a las asociaciones de ministros; simplemente se trata de que aquellas también tengan personería jurídica pero como asociaciones de esta especial naturaleza; no se les atribuye la categoría de aquellas, pero si se les reconoce como unas entidades religiosas con las que el Estado puede celebrar convenios de derecho público, para acordar la posibilidad de impartir enseñanza e información religiosa y de ofrecer asistencia y atención religiosa por medio de capellanías o de instituciones similares a los miembros de las iglesias y confesiones religiosas, cuando éstos se encuentren en establecimientos públicos docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros, bajo la dependencia de las iglesias y de las confesiones religiosas".

Visto lo anterior, observa la Sala que la personería jurídica especial se le reconoce a aquellas iglesias, confesiones y asociaciones de ministros que imparten una formación religiosa u ofrecen atención de este tipo en distintos campos de la sociedad.

En concordancia con lo manifestado, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en Concepto 641 de 5 de octubre de 1994, absolvió algunas consultas del Ministerio de Gobierno hoy (Ministerio del Interior y de Justicia) en relación con el reconocimiento de la personería jurídica de las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones, señalando, que el legislador mediante la Ley 133 de 1994 radicó la competencia para reconocer la personería jurídica a las iglesias y confesiones religiosas, así como la de llevar el Registro de Entidades Religiosas en el Ministerio del Interior y de Justicia.

Así las cosas, indicó que quien pretenda ejercer válidamente la dirección espiritual de sus fieles, cuyas actuaciones, además, tengan efectos jurídicos frente al Estado, como: celebrar matrimonios y declarar la nulidad de los mismos de conformidad con sus cánones y las reglas previstas en sus estatutos, deben solicitar el reconocimiento de su personería jurídica ante la autoridad competente.

Mencionó que el Ministerio del Interior y de Justicia, reconocerá la personería jurídica a las entidades religiosas que cumplan con los requisitos señalados en el inciso segundo, del artículo 9 de la Ley 133 de 1994.

Afirmó que la inscripción del Registro de Entidades Religiosas, procederá sobre aquellas entidades religiosas, a las cuales el Ministerio les haya reconocido personería jurídica.

Ahora bien, en cuanto a los requisitos establecidos por el legislador para el reconocimiento de la personería juridica especial a las iglesias, confesiones, federaciones, asociaciones de ministros y demás denominaciones religiosas, estos, se han de determinado en el Decreto 782 de 1995 "por el cual se reglamentan parcialmente la leyes 25 de 1992 y 133 de 1994".

"Artículo 1º.- Requisitos. Las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros, para la obtención de su personería jurídica especial, deberán presentar ante la Oficina Jurídica del Ministerio de Gobierno la correspondiente petición acompañada de documentos fehacientes en los que conste su fundación o establecimiento en Colombia, así como su denominación y demás datos de identificación , los estatutos donde se señalen sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización y órganos representativos con expresión de sus facultades y de sus requisitos para su válida designación.

La personería jurídica se reconocerá cuando se acrediten debidamente los requisitos exigidos y no se vulneren los preceptos de la Ley 133 de 1994 o los derechos constitucionales fundamentales.
Reconocida la personería jurídica especial, oficiosamente el Ministerio de Gobierno hará su anotación en el Registro Público de Entidades Religiosas.

Artículo 5º.- Personería Jurídica. La personería jurídica especial de las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros se reconocerá

mediante resolución motivada suscrita por el Jefe de la Oficina Jurídica del Ministerio de Gobierno, y por el abogado encargado del estudio de la solicitud y documentación respectiva.
Así mismo se rechazarán las solicitudes que no reúnan los requisitos establecidos por este Decreto o violen la Ley 133 de 1994 o los derechos constitucionales fundamentales. Contra esa resolución proceden los recursos de reposición y apelación ante el Ministro de Gobierno". (Subrayado fuera de texto)

Así mismo, el Decreto 1319 de 1998, "por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 133 de 1994", describe los documentos a tener en cuenta para acceder al reconocimiento de la personería jurídica especial de comunidades religiosas:

"ARTICULO 1o. DOCUMENTOS FEHACIENTES. Para efectos de lo previsto en el Artículo 9o. de la ley 133 de 1994 y en el articulo **1**o. del Decreto 782 de 1995, entiéndese por documentos fehacientes necesarios para la obtención de personería jurídica especial por parte de las iglesias, confesiones, denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones y asociaciones de ministros, ante el Ministerio del Interior, los siguientes:

a) Acta de constitución de la entidad;
b) Estatutos y reglamento interno;
c) Acta de aprobación de estatutos y de reglamento interno;
d) Acta de designación de dignatarios con indicación del nombre, documento de identidad y cargo respectivo;
e) Acta de designación del representante con indicación del nombre documento de identidad y período de ejercicio;
f) Constancia de la designación de los lugares destinados permanente y exclusivamente para culto, indicando la ciudad, dirección, teléfono si lo hubiere, nombre y documento de identidad del Ministro de Culto responsable;
g) Constancia de la determinación de las filiales indicando la ciudad, dirección y teléfono si lo hubiere;
h) Relación aproximada del número de sus miembros;
i) Acta de creación de los institutos de formación y estudios teológicos, si los hubiere, indicando la ciudad, dirección, teléfono si lo hubiere, nombre y documento de identidad del director de los mismos;
j) Personería jurídica adquirida conforme al régimen de derecho privado, si la hubiere".

"ARTICULO 6o. OTORGAMIENTO. El Ministro del Interior otorgará mediante resolución, las personerías jurídicas especiales a las iglesias, confesiones, denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones y asociaciones de ministros, previo estudio de la respectiva solicitud por parte de la Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos, con el visto bueno de la Dirección General Jurídica. (Subrayado fuera de texto)

El acto administrativo de reconocimiento de la personería jurídica especial, se notificará al representante legal o a su apoderado, en los términos previstos en los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo".(subrayado fuera de texto)

En este orden de ideas, observa la Sala que la personería jurídica especial, permite a las iglesias y confesiones religiosas el reconocimiento de su autonomía frente al Estado, la cual se traduce en una existencia jurídica que comprende la facultad de desarrollar sus objetivos y en especial, que les permita practicar y difundir la fe que los congrega y cumplir con los demás fines que les impone su actividad pastoral y evangélica. En este sentido, adquiere una especial connotación la potestad libre y autónoma con que cuentan las comunidades religiosas para señalar sus propias reglas de organización y funcionamiento a fin de lograr un "orden eclesiástico", el cual merece de la absoluta protección por parte del Estado.
Sobre el particular advierte la Sala, que la personería jurídica especial que se les exige a las iglesias y confesiones religiosas, tiene sus efectos en cuanto al ejercicio de su actividad pastoral y al control que puede desarrollar el Estado sobre ellas, más no es exigible para efectos de establecer si una entidad religiosa es o no contribuyente del impuesto de renta, tratándose de asociaciones religiosas, conforme al artículo 23 de Estatuto Tributario.

Entonces, conforme a la documentación allegada al expediente, se tiene que la parte actora en reiteradas oportunidades, en nombre propio o a través de sus asociadas, solicitó ante el Ministerio del Interior y de Justicia el reconocimiento de la personería jurídica especial, no obstante la misma fue negada, toda vez que no cumplía con el lleno de los requisitos legales previstos en le Ley 133 de 1994 y sus Decretos Reglamentarios.

Al respecto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sub-sección "B", C.P. GERARDO ARENAS MONSALVE, en sentencia del 5 de junio de 2008752, señaló:

"Examinada con detenimiento la sentencia expedida el diecisiete (17) de febrero de 2005, se debe concluir que en ella se procedió a analizar las razones que motivaron a la Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos a negar la solicitud de personería jurídica especial presentada por la parte actora, relacionadas con los requisitos que sobre el particular contiene el artículo 3ª del Decreto 1319 de 1998: i) el Acta A011-1999 aportada, además de que carece de las firmas de aprobación, no corresponde a la constitución de la persona jurídica solicitante, sino a la transformación de una clase de sociedad en otra; ii) no se aportó el acta que aprueba los estatutos, ni la elección del Secretario General de la Federación; iii) Los estatutos no contienen causales de retiro y expulsión, y además no especifica las violaciones graves a que están sujetas, y no designan el representante, sus funciones y el periodo en ejercicio.

Se concluye en el aludido fallo, que no es posible verificar el cumplimiento de los dos primeros porque no se allegó el documento que permita hacer el cotejo.

En cambio sobre los reparos que se hace al contenido de los estatutos, luego de admitir su exigibilidad por parte del artículo 3º del Decreto 1319 de 1998, las encuentra fundadas al no encontrarlas en el documento respetivo, ni demostradas por ningún otro medio.

Nótese que si bien las primeras razones del rechazo de la solicitud de personería especial elevada por la parte actora, guardan relación directa con el tema probatorio cuestionado en la presente tutela, en lo que hace al examen de los estatutos no tiene la misma trascendencia, pues la Sección Primera del Consejo de Estado estructuró su propio criterio con los elementos de juicio obrantes en infolios.

(…)

Si bien los antecedentes administrativos de las peticiones de personería jurídica de la FEDERACION DE IGLESIAS CRISTIANAS CONFRATERNIDAD DE COLOMBIA, no fueron allegados íntegramente al expediente a pesar de su requerimiento, la parte actora no insistió sobre el particular en las diversas oportunidades procesales.

La presencia de tal documentación no tuvo importancia determinante para el fallador, pues con los elementos probatorios allegados estuvo en capacidad de resolver negativamente al menos uno de los cargos de nulidad sobre los actos acusados.

Incluso, resulta incierta la afectación real de los derechos de la FEDERACION DE IGLESIAS CRISTIANAS CONFRATERNIDAD DE COLOMBIA, pues a pesar de la negativa administrativa y del fallo contencioso administrativo que la confirmó, mantiene el derecho de alcanzar su personería jurídica especial con el lleno de los requisitos legales".(subrayado fuera de texto).

Para el presente evento, se observa que al interior del expediente obra a folio 429 y 430 del escrito de respuesta de tutela presentado por el Ministerio del Interior y de Justicia, copia del oficio No. OFI10-

752 *Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sub-sección "B", C.P. GERARDO ARENAS MONSALVE, en sentencia del 5 de junio de 2008*

5554-DJ-0420, del 22 de febrero de 2010, mediante el cual se resuelve la solicitud propuesta por la actora, en cuanto a la inscripción de la "Iglesia del Gobierno Evángelica y Apostolica, Pública y Privada de Sana Doctrina de Colombia Iglecreacol Universal", en el Registro de Entidades Religiosas en los siguientes términos:

"…analizada la documentación por usted aportada, se encuentran serias inconsistencias en su petición, pues inicialmente solicita inscribir una iglesia, pero anexa estatutos de una Confederación. Para uno u otro evento se requiere demostrar los requisitos de ley exigidos para la obtención de una Personería Jurídica Especial, toda vez que el registro oficioso como el que usted pretende no opera en el caso en comento.

Igualmente se observa que la naturaleza de la entidad religiosa mencionada, por ser una CONFEDERACION, supone demostrar la unión de dos o mas varias Federaciones Entidades Religiosas, debidamente acreditadas esto es, demostrar que cada Federación miembro tiene una Personería Jurídica Especial reconocida por este Ministerio, y exige además aportar las respectivas certificaciones de existencia y representación para acreditar su vigencia como entidad religiosa".

Vistas las observaciones realizadas por el Ministerio a la actora, respecto de las inconsistencias encontradas en su petición, se le recalcó que además debía allegar, la documentación exigida en el Decreto 1319 de 1998, para efectos del reconocimiento de la personería jurídica. Por tal motivo se decidió hacer la devolución de la totalidad de los documentos aportados por el accionante con la solicitud, a fin de que procediera a corregirlos y realizar nuevamente petición.

Así las cosas, debe la Sala destacar que el rechazo de la personería jurídica cuestionado no tiene efectos definitivos, ya que la parte actora en cualquier momento futuro puede insistir en el otorgamiento de la misma, esta vez allegando la documentación conforme a ley, que en definitiva le permita la inscripcción en el Registro de Entidades Religiosas, y a cada una de las iglesias, federaciones, confederaciones y asociaciones que hacen parte de "IGLECREACOL UNIVERSAL", para finalmente acudir ante la DIAN a solicitar la expedición del RUT y su correspondiente Número de Identificación Tributaria.

De otro lado, en cuanto, a la personería jurídica de derecho público eclesiástico que se le reconoce a la Iglesia Católica y a sus iglesias allegadas, la Corte Constitucional ha dispuesto en Sentencia C - 088 de 1994, que esta es una manifestación de respeto a un derecho adquirido, reconocido mediante Concordato suscrito ente el Estado Colombiano y la Santa Sede, aprobado por la Ley 20 de 1974, que constituye la norma por la cual se incorporó al derecho interno el referido tratado.

Sin embargo dejó claro que las demás iglesias que ejercen su actividad evangélica, atienden funciones públicas reconocidas por la Constitución y por la Ley, lo que no significa que de manera alguna puedan celebrar convenios de derecho público interno de derecho internacional, con el Estado Colombiano, al igual que ocurre con el Concordato celebrado con la Iglesia Católica, para tratar asuntos de mutua preocupación que atañe a la sociedad misma.

Lo expresado, permite concluir que no se configura la transgresión de los derechos fundamentales de la actora y por ende resulta improcedente la presente acción pues la accionante cuenta aún con el procedimiento administrativo descrito por el legislador, idóneo, eficaz, expedido y efectivo, que le permitirá acceder a la personería jurídica especial y en consecuencia a su correspondiente inscripción en el Registro Público de Entidades Religiosas, lo anterior con el animo de brindarles autonomía eclesiástica para designar sus iglesias y confesiones religiosas y ejercer la actividad evangelica.

De otra parte, la Sala resalta que no se ponen de presente condiciones para que pueda afirmarse que existe un perjuicio irremediable753.

753Establecidas en la Sentencia T-225 de 1993, trascritas en el acápite II. 3. de esta providencia

Consejo de Estado. Consejero Ponente: Dr. Gerardo Arenas Monsalve. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda – Subsección "B" - Bogotá D.C., cuatro (4) de agosto de dos mil once (2011)- Radicación número: 25000-23-15-000-2011-01152-01-

SÍNTESIS: La personería jurídica de derecho público eclesiástico que se le reconoce a la Iglesia Católica y a sus iglesias allegadas, la Corte Constitucional ha dispuesto en Sentencia C – 088 de 1994, que esta es una manifestación de respeto a un derecho adquirido, reconocido mediante Concordato suscrito ente el Estado Colombiano y la Santa Sede, aprobado por la Ley 20 de 1974, que constituye la norma por la cual se incorporó al derecho interno el referido tratado.

De la improcedencia de la acción de tutela por la existencia de otro medio judicial de defensa, salvo la configuración de un perjuicio irremediable.

La procedencia de la acción de tutela por mandato constitucional (artículo 86) y de conformidad con el Decreto 2591 de 1991 que reglamenta su ejercicio, es una acción de carácter excepcional y subsidiario para la protección y garantía de los derechos fundamentales.

Lo anterior quiere decir, que la misma en principio no puede ser empleada como mecanismo principal y definitivo para resolver controversias sobre las cuales el legislador ha previsto mecanismos especializados y definitivos para su resolución, dentro de los cuales también se garantiza la protección y garantía de los derechos fundamentales.

Una de las principales razones de lo expuesto, es que el legislador teniendo en cuenta determinadas situaciones de hecho y de derecho, y por consiguiente, la naturaleza, ejercicio, garantía y protección de los derechos de las partes, intervinientes y/o de la comunidad en general, ha elaborado acciones y procedimientos judiciales especializados para el mejor proveer de cierto tipo de situaciones, de acuerdo a las directrices de la Constitución Política.

Por lo anterior, la misma Carta Constitucional ha preceptuado que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario respecto de los medios ordinarios de defensa, porque de lo contrario, desaparecerían todas las acciones y procedimientos especialmente instituidos por el legislador para controvertir cualquier diferencia.

En este sentido, el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, ha establecido como causales de improcedencia de la acción de tutela, cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales; cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus; cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política (ante la existencia de las acciones popular y de grupo); y cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto (en tanto los mismos son objeto de control mediante las acciones contencioso administrativas y de control constitucionalidad especialmente previstas para verificar la validez del referido acto).

Sin embargo, teniendo en cuenta el valor vinculante de la Constitución Política (artículo 4°), y la supremacía que la misma le asigna a los derechos fundamentales (artículo 5°), por el valor jurídico y axiológico que los mismos tienen dentro de nuestro ordenamiento jurídico, el numeral primero del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, ha previsto que la acción de tutela es procedente a pesar de la existencia de otro mecanismo judicial de defensa, cuando con ella se persigue evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Ahora bien, la Corte Constitucional con el fin de delimitar el concepto de perjuicio irremediable, y por consiguiente de preservar el carácter residual y excepcional de la acción de tutela, ha establecido respecto a éste las siguientes características:

"A).El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud señalan la oportunidad de la urgencia.

C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.

De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio."754

Como puede apreciarse, para la procedencia excepcional de la acción de tutela a pesar de la existencia de otro medio judicial de defensa, es necesario que el juez en cada caso determine si el eventual perjuicio posee las características antes expuestas, so pena de negar el amparo solicitado por la improcedencia de la acción constitucional.

754 Corte Constitucional, sentencia T-1060 de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Análisis del caso en concreto.

Corresponde establecer en la presente providencia si es procedente la acción de tutela para salvaguardar los derechos fundamentales invocados por la entidad tutelante.

De conformidad con los artículos 86 del Constitución Política y 6.1 del Decreto 2591 de 1991 la acción de tutela solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. De esta manera, como lo ha señalado la Corte Constitucional755 existen dos modalidades de acción de tutela, como mecanismo definitivo para la protección de derechos fundamentales o como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En síntesis la parte actora pretende que se tutelen sus derechos fundamentales, y se ordene la inscripción de la Iglesia Cristiana, Evangélica y Apostólica Pública y Privada de Colombia "IGLECREACOL UNIVERSAL" en el Registro Público de Entidades Religiosas, que lleva el Ministerio del Interior y de Justicia, en las mismas condiciones en que se encuentra registrada la Iglesia Católica, sin que se requiera de la personería jurídica especial que exige la entidad accionada.

Adicionalmente pretende que se ordene a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN – a expedir el Registro Único Tributario y el Número de Identificación Tributaria, sin ninguna restricción, a las iglesias reconocidas con personería eclesiástica expedida por la actora.

Por lo anterior es necesario hacer referencia a la normatividad aplicable para adelantar el trámite de inscripción en el Registro Público de Entidades Religiosas.

La Ley 133 de 1994 "Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política" estableció el régimen de las libertades religiosa y de cultos, con el fin de consagrar un ordenamiento común para todas las religiones y cultos, y fijar el régimen jurídico básico para las distintas religiones y confesiones religiosas. Como lo señaló la Corte en la sentencia C-088 de 1994 por medio de la cual se efectuó el examen previo de constitucionalidad de la Ley "Se trata del establecimiento de un marco jurídico, que consagra las garantías básicas para que todas las personas, como individuos o como comunidades religiosas o como comunidades de fieles, seguidores o creyentes, puedan desarrollar libremente de modo organizado o espontáneo sus actividades religiosas".

En la exposición de motivos de la citada Ley se señaló:

"La constitución de 1991 adopta una nueva regulación de cuestión religiosa, tanto en lo relativo al derecho de libertad religiosa, como a los principios a través de los cuales la Nación se organiza política y jurídicamente. En efecto, El estado, reconoce a toda persona el derecho fundamental, de profesar su religión y difundirla en forma individual o colectiva. Derecho que a su vez se reconoce a todas las confesiones religiosas e iglesias, las que son igualmente libres ante la ley (articulo 19). No radica en este punto, sin embargo la novedad de la regulación de la cuestión religiosa, sino en los siguientes puntos:
[…]
c) Incorporar el principio de igualdad y diversidad en materia religiosa;
[…]
e) Establecer por primera vez en el ordenamiento jurídico colombiano el principio de libertad religiosa como opción jurídico-política y no solo como reconocimiento de un derecho. De modo que esta opción jurídico-política es una superación de anteriores opciones que estuvieron presentes en nuestro ordenamiento jurídico, como la confesionalidad de la Nación o el laicismo del estado […]"756.

755 Sentencia T-1039 de 2006
756 Actas de plenaria, Gaceta del congreso 11 de agosto de 1992 pagina 13 "exposición de motivos Proyecto de Ley 1 de 1992"

El artículo 9 de la Ley 133 de 1994, estableció una personería jurídica especial para determinadas entidades así:

"Artículo 9. El Ministerio de Gobierno, reconoce personería jurídica a las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones, y confederaciones y asociaciones de ministros, que lo soliciten. De igual manera en dicho ministerio funcionara el registro público de entidades religiosas.

La petición deberá acompañarse de documentos fehacientes en los que conste su fundación o establecimiento en Colombia, así como su denominación y demás datos de identificación, los estatutos donde se señalen sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización y órganos representativos con expresión de sus facultades y de sus requisitos para su válida designación.

Parágrafo.- Las Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones, pueden conservar o adquirir personería jurídica de derecho privado con arreglo a las disposiciones generales del derecho civil".

En la exposición de motivos del Proyecto de Ley Estatutaria, se explicaron las razones de este reconocimiento y registro así:

"Como se trata de derivar consecuencias jurídicas de algunas de las actuaciones de las entidades religiosas así como la de sus ministros, es necesario llevar un registro de dichas instituciones que para el efecto se organiza en el Ministerio de Justicia. La consecuencia de la inscripción en este registro es el reconocimiento de la personalidad jurídica por parte del Estado a la respectiva entidad religiosa, así como el reconocimiento de la calidad de ministro de culto"757.

Sobre el particular el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, C.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA, en sentencia del 23 de abril de 2009, ha señalado:

"El reconocimiento de la personería jurídica especial tiene por finalidad, no sólo garantizar la igualdad de las diferentes entidades religiosas frente al Estado sino otorgar efectos jurídicos en relación con las actividades que ellas realizan y que conciernen a la sociedad. Además, en virtud del artículo 7 de la Ley 133 de 1994, se garantiza que las iglesias y confesiones religiosas establezcan su propia jerarquía, designen y desvinculen internamente a sus correspondientes ministros, regulen su permanencia en la confesión o religión; tengan la libertad de ejercer el propio ministerio religioso, conferir ordenes religiosas, designen sus propias autoridades y mantengan vínculos de diversa índole con sus fieles, con otras iglesias o confesiones religiosas y con sus propias organizaciones o jerarquías. El registro de tales entidades en el Ministerio de Gobierno, atiende precisamente a la necesidad de que el Estado conozca sobre la estructura de cada culto religioso, su organización jerárquica y su régimen interno; lo cual permite que tengan plena facultad decisoria y autonomía sobre su desarrollo, siempre dentro de los límites de la Constitución Política y la Ley"758.

A su turno la Corte Constitucional, respecto de la Ley 133 de 1994, la Corte Constitucional, precisó:

"Dentro de las innovaciones que se destacan en el proyecto que se examina, se reconoce una categoría especial a la personería jurídica de las iglesias y confesiones que voluntariamente la soliciten, en atención a que el ejercicio de la misma no es un asunto subjetivo y particular, sino que proyecta sus consecuencias y su dinámica social con carácter colectivo.

757 *Gaceta del Congreso de 28 de julio de 1992. Pág. 10.*
758 *Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, M.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA, en sentencia del 23 de abril de 2009*

Observa la Corte que no se trata sólo de una clase de personas jurídicas de las que pueden constituirse en desarrollo de la libertad religiosa y de cultos, sino varias; en efecto, según lo dispone el **artículo 9o**. del proyecto de ley, dichas personas se clasifican en Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones, y confederaciones y asociaciones de ministros, y en todo caso deben obtener su reconocimiento del ministerio de gobierno y figurar en el Registro Público de Entidades Religiosas.

No es cierto, pues, que el legislador pretenda admitir como iglesias a las asociaciones de ministros; simplemente se trata de que aquellas también tengan personería jurídica pero como asociaciones de esta especial naturaleza; no se les atribuye la categoría de aquellas, pero si se les reconoce como unas entidades religiosas con las que el Estado puede celebrar convenios de derecho público, para acordar la posibilidad de impartir enseñanza e información religiosa y de ofrecer asistencia y atención religiosa por medio de capellanías o de instituciones similares a los miembros de las iglesias y confesiones religiosas, cuando éstos se encuentren en establecimientos públicos docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros, bajo la dependencia de las iglesias y de las confesiones religiosas".

Visto lo anterior, observa la Sala que la personería jurídica especial se le reconoce a aquellas iglesias, confesiones y asociaciones de ministros que imparten una formación religiosa u ofrecen atención de este tipo en distintos campos de la sociedad.

En concordancia con lo manifestado, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en Concepto 641 de 5 de octubre de 1994, absolvió algunas consultas del Ministerio de Gobierno hoy (Ministerio del Interior y de Justicia) en relación con el reconocimiento de la personería jurídica de las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones, señalando, que el legislador mediante la Ley 133 de 1994 radicó la competencia para reconocer la personería jurídica a las iglesias y confesiones religiosas, así como la de llevar el Registro de Entidades Religiosas en el Ministerio del Interior y de Justicia.

Así las cosas, indicó que quien pretenda ejercer válidamente la dirección espiritual de sus fieles, cuyas actuaciones, además, tengan efectos jurídicos frente al Estado, como: celebrar matrimonios y declarar la nulidad de los mismos de conformidad con sus cánones y las reglas previstas en sus estatutos, deben solicitar el reconocimiento de su personería jurídica ante la autoridad competente.

Mencionó que el Ministerio del Interior y de Justicia, reconocerá la personería jurídica a las entidades religiosas que cumplan con los requisitos señalados en el inciso segundo, del artículo 9 de la Ley 133 de 1994.

Afirmó que la inscripción del Registro de Entidades Religiosas, procederá sobre aquellas entidades religiosas, a las cuales el Ministerio les haya reconocido personería jurídica.

Ahora bien, en cuanto a los requisitos establecidos por el legislador para el reconocimiento de la personería juridica especial a las iglesias, confesiones, federaciones, asociaciones de ministros y demás denominaciones religiosas, estos, se han de determinado en el Decreto 782 de 1995 "por el cual se reglamentan parcialmente la leyes 25 de 1992 y 133 de 1994".
"Artículo 1º.- Requisitos. Las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros, para la obtención de su personería jurídica especial, deberán presentar ante la Oficina Jurídica del Ministerio de Gobierno la correspondiente petición acompañada de documentos fehacientes en los que conste su fundación o establecimiento en Colombia, así como su denominación y demás datos de identificación , los estatutos donde se señalen sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización y órganos representativos con expresión de sus facultades y de sus requisitos para su válida designación.
La personería jurídica se reconocerá cuando se acrediten debidamente los requisitos exigidos y no se vulneren los preceptos de la Ley 133 de 1994 o los derechos constitucionales fundamentales.
Reconocida la personería jurídica especial, oficiosamente el Ministerio de Gobierno hará su anotación en el Registro Público de Entidades Religiosas.

Artículo 5º.- Personería Jurídica. La personería jurídica especial de las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros se reconocerá mediante resolución motivada suscrita por el Jefe de la Oficina Jurídica del Ministerio de Gobierno, y por el abogado encargado del estudio de la solicitud y documentación respectiva.
Así mismo se rechazarán las solicitudes que no reúnan los requisitos establecidos por este Decreto o violen la Ley 133 de 1994 o los derechos constitucionales fundamentales. Contra esa resolución proceden los recursos de reposición y apelación ante el Ministro de Gobierno". (Subrayado fuera de texto)

Así mismo, el Decreto 1319 de 1998, "por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 133 de 1994", describe los documentos a tener en cuenta para acceder al reconocimiento de la personería jurídica especial de comunidades religiosas:

"ARTICULO 1o. DOCUMENTOS FEHACIENTES. Para efectos de lo previsto en el Artículo 9o. de la ley 133 de 1994 y en el articulo **1**o. del Decreto 782 de 1995, entiéndese por documentos fehacientes necesarios para la obtención de personería jurídica especial por parte de las iglesias, confesiones, denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones y asociaciones de ministros, ante el Ministerio del Interior, los siguientes:

a) Acta de constitución de la entidad;
b) Estatutos y reglamento interno;
c) Acta de aprobación de estatutos y de reglamento interno;
d) Acta de designación de dignatarios con indicación del nombre, documento de identidad y cargo respectivo;
e) Acta de designación del representante con indicación del nombre documento de identidad y período de ejercicio;
f) Constancia de la designación de los lugares destinados permanente y exclusivamente para culto, indicando la ciudad, dirección, teléfono si lo hubiere, nombre y documento de identidad del Ministro de Culto responsable;
g) Constancia de la determinación de las filiales indicando la ciudad, dirección y teléfono si lo hubiere;
h) Relación aproximada del número de sus miembros;
i) Acta de creación de los institutos de formación y estudios teológicos, si los hubiere, indicando la ciudad, dirección, teléfono si lo hubiere, nombre y documento de identidad del director de los mismos;
j) Personería jurídica adquirida conforme al régimen de derecho privado, si la hubiere".

"ARTICULO 6o. OTORGAMIENTO. El Ministro del Interior otorgará mediante resolución, las personerías jurídicas especiales a las iglesias, confesiones, denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones y asociaciones de ministros, previo estudio de la respectiva solicitud por parte de la Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos, con el visto bueno de la Dirección General Jurídica. (Subrayado fuera de texto)

El acto administrativo de reconocimiento de la personería jurídica especial, se notificará al representante legal o a su apoderado, en los términos previstos en los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo".(subrayado fuera de texto)

En este orden de ideas, observa la Sala que la personería jurídica especial, permite a las iglesias y confesiones religiosas el reconocimiento de su autonomía frente al Estado, la cual se traduce en una existencia jurídica que comprende la facultad de desarrollar sus objetivos y en especial, que les permita practicar y difundir la fe que los congrega y cumplir con los demás fines que les impone su actividad pastoral y evangélica. En este sentido, adquiere una especial connotación la potestad libre y autónoma con que cuentan las comunidades religiosas para señalar sus propias reglas de organización y funcionamiento a fin de lograr un "orden eclesiástico", el cual merece de la absoluta protección por parte del Estado.

Sobre el particular advierte la Sala, que la personería jurídica especial que se les exige a las iglesias y confesiones religiosas, tiene sus efectos en cuanto al ejercicio de su actividad pastoral y al control que

puede desarrollar el Estado sobre ellas, más no es exigible para efectos de establecer si una entidad religiosa es o no contribuyente del impuesto de renta, tratándose de asociaciones religiosas, conforme al artículo 23 de Estatuto Tributario.

Entonces, conforme a la documentación allegada al expediente, se tiene que la parte actora en reiteradas oportunidades, en nombre propio o a través de sus asociadas, solicitó ante el Ministerio del Interior y de Justicia el reconocimiento de la personería jurídica especial, no obstante la misma fue negada, toda vez que no cumplía con el lleno de los requisitos legales previstos en le Ley 133 de 1994 y sus Decretos Reglamentarios.

Al respecto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sub-sección "B", C.P. GERARDO ARENAS MONSALVE, en sentencia del 5 de junio de 2008759, señaló:

"Examinada con detenimiento la sentencia expedida el diecisiete (17) de febrero de 2005, se debe concluir que en ella se procedió a analizar las razones que motivaron a la Subdirección de Libertad Religiosa y de Cultos a negar la solicitud de personería jurídica especial presentada por la parte actora, relacionadas con los requisitos que sobre el particular contiene el artículo 3ª del Decreto 1319 de 1998: i) el Acta A011-1999 aportada, además de que carece de las firmas de aprobación, no corresponde a la constitución de la persona jurídica solicitante, sino a la transformación de una clase de sociedad en otra; ii) no se aportó el acta que aprueba los estatutos, ni la elección del Secretario General de la Federación; iii) Los estatutos no contienen causales de retiro y expulsión, y además no especifica las violaciones graves a que están sujetas, y no designan el representante, sus funciones y el periodo en ejercicio.

Se concluye en el aludido fallo, que no es posible verificar el cumplimiento de los dos primeros porque no se allegó el documento que permita hacer el cotejo.

En cambio sobre los reparos que se hace al contenido de los estatutos, luego de admitir su exigibilidad por parte del artículo 3º del Decreto 1319 de 1998, las encuentra fundadas al no encontrarlas en el documento respetivo, ni demostradas por ningún otro medio.

Nótese que si bien las primeras razones del rechazo de la solicitud de personería especial elevada por la parte actora, guardan relación directa con el tema probatorio cuestionado en la presente tutela, en lo que hace al examen de los estatutos no tiene la misma trascendencia, pues la Sección Primera del Consejo de Estado estructuró su propio criterio con los elementos de juicio obrantes en infolios.

(…)

Si bien los antecedentes administrativos de las peticiones de personería jurídica de la FEDERACIÓN DE IGLESIAS CRISTIANAS CONFRATERNIDAD DE COLOMBIA, no fueron allegados íntegramente al expediente a pesar de su requerimiento, la parte actora no insistió sobre el particular en las diversas oportunidades procesales.

La presencia de tal documentación no tuvo importancia determinante para el fallador, pues con los elementos probatorios allegados estuvo en capacidad de resolver negativamente al menos uno de los cargos de nulidad sobre los actos acusados.

Incluso, resulta incierta la afectación real de los derechos de la FEDERACIÓN DE IGLESIAS CRISTIANAS CONFRATERNIDAD DE COLOMBIA, pues a pesar de la negativa administrativa y del fallo contencioso administrativo que la confirmó, mantiene el derecho de alcanzar su personería jurídica especial con el lleno de los requisitos legales".(subrayado fuera de texto).

759 *Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sub-sección "B", C.P. GERARDO ARENAS MONSALVE, en sentencia del 5 de junio de 2008*

Para el presente evento, se observa que al interior del expediente obra a folio 429 y 430 del escrito de respuesta de tutela presentado por el Ministerio del Interior y de Justicia, copia del oficio No. OFI10-5554-DJ-0420, del 22 de febrero de 2010, mediante el cual se resuelve la solicitud propuesta por la actora, en cuanto a la inscripción de la "Iglesia del Gobierno Evángelica y Apostolica, Pública y Privada de Sana Doctrina de Colombia Iglecreacol Universal", en el Registro de Entidades Religiosas en los siguientes términos:

"…analizada la documentación por usted aportada, se encuentran serias inconsistencias en su petición, pues inicialmente solicita inscribir una iglesia, pero anexa estatutos de una Confederación. Para uno u otro evento se requiere demostrar los requisitos de ley exigidos para la obtención de una Personería Jurídica Especial, toda vez que el registro oficioso como el que usted pretende no opera en el caso en comento.

Igualmente se observa que la naturaleza de la entidad religiosa mencionada, por ser una CONFEDERACIÓN, supone demostrar la unión de dos o mas varias Federaciones Entidades Religiosas, debidamente acreditadas esto es, demostrar que cada Federación miembro tiene una Personería Jurídica Especial reconocida por este Ministerio, y exige además aportar las respectivas certificaciones de existencia y representación para acreditar su vigencia como entidad religiosa".

Vistas las observaciones realizadas por el Ministerio a la actora, respecto de las inconsistencias encontradas en su petición, se le recalcó que además debía allegar, la documentación exigida en el Decreto 1319 de 1998, para efectos del reconocimiento de la personería jurídica. Por tal motivo se decidió hacer la devolución de la totalidad de los documentos aportados por el accionante con la solicitud, a fin de que procediera a corregirlos y realizar nuevamente petición.

Así las cosas, debe la Sala destacar que el rechazo de la personería jurídica cuestionado no tiene efectos definitivos, ya que la parte actora en cualquier momento futuro puede insistir en el otorgamiento de la misma, esta vez allegando la documentación conforme a ley, que en definitiva le permita la inscripcción en el Registro de Entidades Religiosas, y a cada una de las iglesias, federaciones, confederaciones y asociaciones que hacen parte de "IGLECREACOL UNIVERSAL", para finalmente acudir ante la DIAN a solicitar la expedición del RUT y su correspondiente Número de Identificación Tributaria.

De otro lado, en cuanto, a la personería jurídica de derecho público eclesiástico que se le reconoce a la Iglesia Católica y a sus iglesias allegadas, la Corte Constitucional ha dispuesto en Sentencia C – 088 de 1994, que esta es una manifestación de respeto a un derecho adquirido, reconocido mediante Concordato suscrito ente el Estado Colombiano y la Santa Sede, aprobado por la Ley 20 de 1974, que constituye la norma por la cual se incorporó al derecho interno el referido tratado.

Sin embargo dejó claro que las demás iglesias que ejercen su actividad evangélica, atienden funciones públicas reconocidas por la Constitución y por la Ley, lo que no significa que de manera alguna puedan celebrar convenios de derecho público interno de derecho internacional, con el Estado Colombiano, al igual que ocurre con el Concordato celebrado con la Iglesia Católica, para tratar asuntos de mutua preocupación que atañe a la sociedad misma.

Lo expresado, permite concluir que no se configura la transgresión de los derechos fundamentales de la actora y por ende resulta improcedente la presente acción pues la accionante cuenta aún con el procedimiento administrativo descrito por el legislador, idóneo, eficaz, expedido y efectivo, que le permitirá acceder a la personería jurídica especial y en consecuencia a su correspondiente inscripción en el Registro Público de Entidades Religiosas, lo anterior con el animo de brindarles autonomía eclesiástica para designar sus iglesias y confesiones religiosas y ejercer la actividad evangelica.

De otra parte, la Sala resalta que no se ponen de presente condiciones para que pueda afirmarse que existe un perjuicio irremediable760.

Por lo analizado, se CONFIRMA la decisión impugnada.

PLANIFICACIÓN FAMILIAR

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Consejero ponente: Camilo Arciniegas Andrade. Sección Primera. Bogotá D.C., 13 de diciembre de 2005. Radicación número: 11001-03-24-000-2002-00308-01(8262).

> *SÍNTESIS: Si bien se reconoce la protección a la vida, en todas sus manifestaciones, como pilar fundamental del Estado social de derecho, la intervención en defensa de una especial concepción de la vida no debe restringir el derecho de las personas a adoptar sus propias decisiones en materia de planificación familiar, que, como se anotó, implica ejercer abiertamente su derecho al libre desarrollo de la personalidad, libertad de conciencia, religiosa y de cultos.*

CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala determinar si la Resolución 11803 de 12 de agosto de 1988 «por medio de la cual se someten a control sanitario algunos productos» proferida por el Ministerio de Salud al establecer que necesitan registro sanitario los dispositivos intrauterinos con o sin liberación de espermicidas viola los artículos 1°, 2°, 11, 13, 14 y 16 de la Constitución Política; 3° de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 6° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Ley 74 de 1968), 4° de la Convención Americana de Derechos Humanos Pacto de San José de Costa Rica (Ley 16 de 1972); 91 del Código Civil; y 3° del Decreto 2737 de 1989 (Código del Menor); así como el preámbulo de la Convención de Derechos del Niño (Ley 12 de 1991).

Para la expedición del acto acusado el Ministerio de Salud consideró lo siguiente:

«CONSIDERANDO

Que los artículos 22 y 87 del Decreto 2092 de 1986 establecen los productos que requieren Registro Sanitario.

Que los parágrafos de los citados artículos señalan que el Ministerio de Salud podrá exigir Registro Sanitario a otros productos, previo concepto de la Comisión Revisora de Productos Farmacéuticos de este Ministerio.
Que la Comisión Revisora de Productos Farmacéuticos, en sus reuniones del 28 de abril y el 16 de junio de 1988, según consta en Actas Nos. 012/88 y 019/88 respectivamente, consideró que deben obtener Registro Sanitario para su comercialización en el país, los siguientes productos: Dispositivos intrauterinos, las agujas hipodérmicas, los preservativos, los marcapasos, las válvulas cardíacas y las válvulas para hidrocefalia.
El Ministerio de Salud acoge el anterior concepto y en consecuencia,
[...]».

- **Contexto normativo relevante**

La Ley 9ª de 1979, Código Sanitario Nacional, estableció las disposiciones sanitarias de los productos que se emplean para el diagnóstico, tratamiento o prevención de las enfermedades del hombre y de los

760Establecidas en la Sentencia T-225 de 1993, trascritas en el acápite II. 3. de esta providencia

animales, y dispuso que todos los productos farmacéuticos que incidieran en la salud individual o colectiva necesitarían registro en el Ministerio de Salud para su importación, exportación, fabricación y venta. El artículo 457 ídem ordena:

Ley 9ª de 1979

Artículo 457. Todos los medicamentos, drogas, cosméticos, materiales de curación, plaguicidas de uso doméstico, detergentes y todos aquellos productos farmacéuticos que incidan en la salud individual o colectiva necesitan registro en el Ministerio de Salud para su importación, exportación, fabricación y venta.»

Para expedir la Resolución 11803 de 1988 era competente la División de Vigilancia de productos bioquímicos del Ministerio de Salud, pues según el artículo 25 del Decreto 2092 de 1986, debía conceder el registro sanitario una vez cumplidos los requisitos legales. Los artículos 22 y 87 del Decreto 2092 de 1986 a que hacen referencia las consideraciones del acto acusado son del siguiente tenor literal:

«Decreto 2092 de 1986

Artículo 22. – Necesitan registro sanitario expedido por el Ministerio de Salud, de conformidad con lo dispuesto en este Decreto, los siguientes productos:

1. Los Medicamentos
2. Los Cosméticos
3. Los elementos y equipos para la administración de medicamentos, tales como:

a) Jeringas desechables
b) Equipos para Venoclisis
c) Equipos para diálisis
d) Equipo para transfusiones
e) Equipos pericraneales
f) Catéteres
g) Sondas

4. La s suturas y materiales de curación en general
5. Las gasas
6. Los algodones
7. Las vendas enyesadas
8. Los esparadrapos
9. Los Apositos
10. Los productos biológicos, los medios de contraste para radiografía y las demás sustancias utilizadas en vivo para el diagnostico en medicina humana y aquellas utilizadas in Vitro que así se determine.
11. Las toallas sanitarias y similares
12. Los desodorantes ambientales
13. Los medicamentos utilizados en odontología
14. Los materiales para uso doméstico
15. Los detergentes, blanqueadores, desmanchadores y productos similares.
16. Los Plaguicidas de uso domestico.
17. Los desinfectantes.

Parágrafo. –**El Ministerio de Salud podrá señalar otros productos sujetos a registro sanitario, distintos a los señalados en este artículo, previo concepto de la Comisión Revisora de Productos Farmacéuticos.**

[...]

Artículo 87. – Necesitan registro del Ministerio de Salud

a) Las jeringas desechables;
b) Los equipos para venoclisis;

c) Los equipos para diálisis;
d) Los equipos para transfusión;
e) Los equipos pericraneales;
f) Los catéteres;
g) Las sondas;

Parágrafo. – **El Ministerio de Salud podrá señalar otros productos que deban quedar sujetos a registro sanitario previo concepto de la Comisión Revisora de Productos Farmacéuticos.**» (Negrilla fuera del texto).

En consecuencia, según lo establecido en los parágrafos de las normas transcritas, el Ministerio de Salud podía señalar nuevos productos sujetos a registro sanitario, como los Dispositivos Intrauterinos con y sin liberación de espermicidas a que hace referencia el acto acusado.

Para la expedición del acto acusado el Ministerio de Salud contó con el concepto de la Comisión Revisora de Productos, consignado en las Actas N° 012/88 y 019/88 de las reuniones de 28 de abril y 16 de junio de 1988, respectivamente. Este concepto fue emitido en ejercicio de las funciones conferidas a la Comisión por el artículo 56 del Decreto 2092 de 1986; específicamente, la de conceptuar –con carácter vinculante– sobre el registro y demás asuntos relacionados con medicamentos, cosméticos, productos alimenticios, plaguicidas de uso domestico y demás productos que incidan en la salud individual o colectiva (literal c).

En la actualidad, ante la Subdirección de Licencias y Registro del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (INVIMA)761, creado por disposición de la Ley 100 de 1993 se solicita el registro sanitario o su renovación para fabricar, vender, exportar o importar equipos utilizados para la aplicación de medicamentos y similares (dispositivos médicos) y productos odontológicos.
Por Resolución 412 de 25 de febrero de 2000 el Ministerio de Salud adoptó normas técnicas para la atención en planificación familiar a hombres y mujeres que debían ser actualizadas periódicamente de acuerdo con los cambios en la estructura demográfica de la población, el perfil epidemiológico, la tecnología disponible en el país, el desarrollo científico y la normativa vigente. Como objetivo general se planteó brindar a hombres, mujeres y parejas en edad fértil la información, educación y métodos necesarios para dar respuesta a sus derechos en cuanto a la reproducción y ampliar el abanico de opciones anticonceptivas apropiadas para sus necesidades y preferencias, así como contribuir a la disminución de gestaciones no deseadas.

El actor sostiene que el Dispositivo Intrauterino interfiere primariamente en la implantación del óvulo fertilizado, alterando la receptividad del endometrio y que representa un aborto temprano.

El Dispositivo Intrauterino –DIU– es un método anticonceptivo temporal para la mujer. Es un pequeño aparato fabricado en plástico, –algunos con revestimiento de cobre y/o hormonas–, que se coloca dentro del útero de la mujer para impedir la fecundación. Su efectividad es del 98% y brinda protección anticonceptiva hasta por 10 años.
Para prevenir un embarazo, el DIU762:

- Interfiere con la movilidad de los espermatozoides.

761 **Decreto 1290 de 1994**

Artículo 1°. *Naturaleza*. El Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos -INVIMA- es un establecimiento público del orden nacional, de carácter científico y tecnológico, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, adscrito al Ministerio de Salud y perteneciente al Sistema de Salud, con sujeción a las disposiciones generales que regulan su funcionamiento.

Artículo 4°. *Funciones.* En cumplimiento de sus objetivos el INVIMA realizará las siguientes funciones:

5. Expedir las licencias sanitarias de funcionamiento y los registros sanitarios, así como la renovación, ampliación, modificación y cancelación de los mismos, cuando le corresponda, de conformidad con la reglamentación que sobre el particular expida el Gobierno Nacional con fundamento en el artículo 245 de la Ley 100 de 1993; los registros y licencias así expedidos no podrán tener una vigencia superior a la señalada por el Gobierno Nacional en desarrollo de la facultad establecida en el artículo 245 de la Ley 100 de 1993.

762 Documento PROFAMILIA. *Dispositivo Intrauterino. –DIU–.*

- Acelera el paso de óvulos por la trompa, disminuyendo el tiempo en que pueden ser fecundados.
- El cobre que recubre algunos dispositivos intrauterinos hace que el moco cervical se haga más espeso e interfiera el paso de espermatozoides hacia las Trompas de Falopio.
- Interfiere la vitalidad de los espermatozoides.
- Los efectos colaterales del DIU son mínimos, es un método altamente confiable que brinda protección anticonceptiva por largo tiempo sin interferir con las relaciones sexuales. Su costo es muy bajo comparado con el tiempo de protección que ofrece y puede adquirirse en cualquiera de las clínicas de PROFAMILIA en el país.

Actualmente, en Colombia se comercializan dos tipos de dispositivos intrauterinos: TCU380A y Endoceptivo Mirena763. Entre los Dispositivos Intrauterinos se encuentran los inertes (sin liberación de espermicidas), los de cobre (TCU380A) y los liberadores de levonorgestrel (T LGN–Mirena).

El ión de cobre liberado desde un DIU de cobre aumenta la reacción inflamatoria y alcanza concentraciones en los fluidos ilumínales del tracto genital, que son tóxicas para los espermatozoides. Esto afecta la función o viabilidad de los gametos, disminuye la tasa de fertilización y mengua las probabilidades de supervivencia de algún embrión que pudiera haberse formado, aún antes de alcanzar el útero. El levonorgestrel reduce la proliferación endometrial mensual; inhibe la función y motilidad espermática normal en el útero y trompas y la migración espermática a través de la viscosidad aumentada del moco cervical; y aplaza o inhibe la ovulación. Así, pues, no puede concluirse que cause un aborto.

En la Revista Colombiana de Ginecología y Obstetricia volumen 55 N° 4 Bogotá Oct./Dec. 2004764 los profesores Pio Iván Gómez, M.D. y Hernando Guillermo Gaitán, M.D., M.Sc conceptúan:

«El mecanismo principal del DIU es evitar la fecundación impidiendo el ascenso de espermatozoides al tracto genital superior por diversos factores como: producir alteraciones histobioquímicas en el endometrio por inflamación crónica aséptica, invasión de los polimorfonucleares y linfocitos, con producción de edema, fibrosis del estroma y aumento de la vascularidad en los tejidos inmediatamente adyacentes al DIU. La liberación de los iones de cobre causa reacciones biológicas, quizá hay antagonismo catiónico con el zinc de la anhidrasa carbónica del tracto reproductivo. Otras evidencias sugieren que los iones de cobre bloquean el ADN celular del endometrio e impiden el metabolismo celular del glucógeno y a la vez alteran la toma de estrógenos por la mucosa uterina. Quizá la sumatoria de lo anterior altera la capacitación espermática impidiendo que estos puedan ascender a las trompas.[2]»

En igual sentido el Ministerio Público sostuvo que el DIU no es un método abortivo sino un mecanismo de control natal y de planificación familiar que permite evitar la concepción; y alude a que según la Universidad de Michigan Health System (Mc Kesson Clinical Reference Systems) este método evita el embarazo cambiando el ambiente físico del canal reproductivo e impidiendo la fertilización del óvulo.
La Organización Mundial de la Salud define el aborto como la interrupción del embarazo a través de una intervención deliberada, con intención de terminarlo. El embarazo parte del proceso que inicia con la implantación del cigoto en el endometrio.765 El aborto inseguro es una de las primeras causas de mortalidad materna en el mundo y como tal, un problema de salud pública que concierne a toda la sociedad y requiere una respuesta positiva por parte del Estado.766

Teniendo en cuenta lo anterior, Colombia aprobó el Plan de Acción de la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo (El Cairo 1994), comprometiéndose a promover el acceso de la mujer a una amplia gama de métodos anticonceptivos, a reducir la morbi-mortalidad materna y los embarazos no deseados; en

763 Combina los beneficios de los métodos intrauterinos y hormonales en un sistema eficaz.
764 *Dispositivo intrauterino (DIU) como anticonceptivo de emergencia: conocimientos, actitudes y prácticas en proveedores de salud latinoamericanos.*
765 OMS 1994 World Heatlth Organization División of Reproductive Health. Technical Support). Post-abortion family planning – a practical guide for programme managers, 1997 – 1.2. Definition of terms.
766 Profamilia. *La anticoncepción de emergencia. El pro y el contra jurídico.* http://www.minsa.gob.pe/portal/AOE/informacioncomplementaria/AOE%20Profamilia.pdf

su parágrafo 8.25 estableció específicamente el compromiso de asignar siempre la máxima prioridad a la prevención de los embarazos no deseados y hacer todo lo posible por eliminar la necesidad del aborto. Igualmente, en la Declaración de Viena (1993) y la Plataforma de acción de Beijing (1995) se dispuso la promoción de métodos anticonceptivos, reducción de mortalidad materna, embarazos no deseados y abortos inseguros.

En consecuencia, las acciones del Estado en el sector salud deben comprender la protección de los derechos sexuales y reproductivos afectos al derecho fundamental a la salud. La anticoncepción es un derecho que permite a la mujer el ejercicio y la materialización de sus derechos sexuales y reproductivos y su reconocimiento como persona autónoma, con capacidad para decidir y construir libremente su proyecto de vida. Todas las barreras que se oponen o limitan el acceso de la mujer a los servicios de salud y a medicamentos producto del avance científico, en particular en la esfera de la salud sexual y reproductiva, resultan discrimatorias y limitan su derecho a proteger su propia vida.
El artículo 42 de la Constitución Política establece que la familia se cimenta en el respeto recíproco entre sus integrantes y que la pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos. Este derecho implica el deber de las instituciones de salud de ofrecer servicios de fecundidad y anticoncepción, que respeten el libre desarrollo de la personalidad y las libertades de conciencia y de cultos. En desarrollo de este postulado el Acuerdo 110 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud clasificó los anticonceptivos como medicamentos esenciales.

Las tasas de embarazos, según lo consigna la Organización Mundial de la Salud en la última edición de las Recomendaciones sobre prácticas seleccionadas para el uso de DIUs discutidas en la reunión de un Grupo de Trabajo de la Organización Mundial de la Salud, Ginebra, del 13 al 16 de abril de 2004 son las siguientes767:

Método	% de embarazos dentro del 1er año de uso		% de mujeres que sigue usando el método
Dispositivo Intrauterino	Uso Típico	Uso Perfecto	
T de CU 380	0.8	0.6	78%
DIU LGN	0.1	0.1	81%

Según el estudio realizado por el Centro de Investigaciones sobre Dinámica Social –CIDS– de la Universidad Externado de Colombia (grupo Demografía y población y de la línea Salud sexual y reproductiva), que utilizó como insumo la encuesta Demográfica y de Salud de Profamilia – 2000, los principales datos de la anticoncepción en Colombia reportan que la tasa alcanza el 77%. La mayoría corresponde a métodos modernos (64% de mujeres casadas o en unión libre usan métodos modernos; el 13% usa métodos tradicionales o «folclóricos»). El método más común es la esterilización femenina (27%), seguido por la píldora y el DIU (12% para cada uno); y si bien el 17% de las usuarias lo descontinúan en los primeros 12 meses, sigue siendo el método de mayor duración (17 meses en promedio).768

El avance logrado en materia de derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y control de la natalidad en el país es significativo. En 40 años el promedio de hijos por mujer en Colombia se redujo de 7 a 2,6. El reto es, para Profamilia, disminuir el índice de embarazos no deseados, sobre todo en adolescentes.769

767 Tabla 1. Porcentaje de mujeres con embarazo no planificado durante el primer año de uso y porcentaje que continúa el uso del método al final del primer año (Estados Unidos de Norteamérica). Pág. 14.
768 http://www.uexternado.edu.co/noticias/planificacion.html. *Las Colombianas planifican pero son inconstantes.*
769 Perilla Santamaría, Sonia. *Cuatro Décadas Planificando* Salud.. http://eltiempo.terra.com.co/hist_imp/HISTORICO_IMPRESO/salu_hist/2005-10-26/ARTICULO-WEB-NOTA_INTERIOR_HIST-2582956.html

La anticoncepción consiste en impedir la concepción valiéndose de la obstrucción de cualquiera de las fases anteriores a la concepción del óvulo. Sus mecanismos incluyen alterar la movilidad de los espermatozoides, impedir la ovulación o la unión del espermatozoide con el óvulo. Evita el embarazo y reduce las situaciones que podrían impulsar a un aborto.

Los DIUs, en todas sus presentaciones, son métodos anticonceptivos para prevenir el embarazo y, como tales son incapaces de provocar o inducir un aborto; su acción consiste en afectar la movilidad de los espermatozoides, acelerar el paso de óvulos por la trompa disminuyendo el tiempo en que podrían ser fecundados, espesar el moco cervical (alteraciones histobioquímicas en el endometrio por inflamación crónica aséptica, invasión de los polimorfonucleares y linfocitos, con producción de edema, fibrosis del estroma y aumento de la vascularidad en los tejidos inmediatamente adyacentes) impidiendo el transporte del esperma humano y la penetrabilidad del espermatozoide en el óvulo, y aplazar o inhibir la ovulación.

El criterio de la Corte Constitucional se ha orientado a proteger la vida desde la concepción770; con todo, la acción de los DIUs no es posterior a ésta, pues, como se explicó, su principal función es evitar la fecundación del óvulo.

Aun, ciertos criterios médicos se inclinan por determinar que la concepción se inicia al implantarse el óvulo fecundado en la pared uterina y que no es sinónimo de fertilización. Al respecto anotan:

«La fecundación generalmente ocurre dentro de las pocas horas de la ovulación, en el tercio exterior de la trompa uterina . El cigoto tarda hasta tres (3) días en llegar hasta la cavidad del útero. Lleva otros dos (2) días hasta comenzar la implantación y, como promedio, otros tres (3) días más en implantarse con éxito. Una vez en el interior de la cavidad uterina, el cigoto comienza a producir gonadotropina coriónica, que es detectable en la sangre materna a partir del octavo o noveno día después de la ovulación. La mayoría de los expertos consideran que éste es el punto de la concepción.»771

En concordancia con lo anterior, argumentan que la ciencia médica define el inicio de un embarazo como la implantación de un huevo fecundado en la capa de mucosa que recubre el útero. Alegan que la etapa pre-embrionaria —que discurre desde el cigoto, la conformación de la MCI772 y la implantación—, tiene meras funciones nutricionales y preparatorias de la emergencia del verdadero embrión, el cual aflora con la aparición de las células de la MCI y no antes, con un genoma definitivamente orientado a embrión. Según esta interpretación el pre-embrión no tendría condición de individuo humano, pues los factores epigenéticos773, son tan esenciales como los genéticos para el desarrollo de un ser humano completo.

La otra posición, aunque acepta que la vida es un proceso continuo, considera que la fertilización es un hito crítico porque, en circunstancias ordinarias, un organismo humano nuevo, genéticamente distinto, es formado cuando los cromosomas se mezclan en el oocito. Esto independientemente de que el genoma embrionario se activa únicamente cuando de 2 a 8 células estén presentes en 2 o 3 días. Pese a que el período embrionario tiene varios estadios, su desarrollo es continuo y no intermitente774.

770 Sentencia C-133 de 17 de marzo de 1994. M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell. «En otros términos la Constitución no sólo protege el producto de la concepción que se plasma en el nacimiento, el cual determina la existencia de la persona jurídica natural, en los términos de las regulaciones legales, sino el proceso mismo de la vida humana, que se inicia con la concepción, se desarrolla y perfecciona luego con el feto, y adquiere individualidad con el nacimiento.»

771 Kleinman, R. *Anticonception hormonal* IPPF, 1991. pág. 17. Evans, I; Huezo, C. *Family Planning Handbook for Heatlth Professionals* IPPF, 1997, pág. 13.

772 Masa celular interna, esto es, el antecedente del embrión propiamente dicho.

773 Factores genéticos externos aportados por la madre, que colaboran a que la expresión de los genes pueda darse de una manera tal que se facilite el desarrollo del embrión.

774 Citado en http://www.tercerefecto.com/conceptos.php *Sobre el incio de la vida humana y el embarazo en los seres humanos.* Carlson B.M., *Human Embryology and Developmental Biology* (St. Louis, MO: Mosby, 1994), p. 3. También se puede ver O'Rahilly R., Müller F., Human Embryology & Teratology (New York: Wiley-Liss, 1994): p. 20. El embarazo humano comienza con la fusión de un huevo (óvulo) y un espermatozoide, pero una gran cantidad de preparaciones preceden este evento. Primero, ambos gametos macho y hembra deben atravesar una larga serie de cambios (gametogénesis) que los convierte genética y fenotípicamente en gametos maduros, capaces de participar en el proceso de fertilización. Después los gametos deben ser liberados de las gónadas y encaminarse hacia la parte más alta de la trompa uterina, donde la fertilización normalmente tiene lugar. Finalmente, el huevo fertilizado, ahora propiamente llamado embrión, debe encaminarse hacia el útero, donde se hunde en el revestimiento uterino (implantación) para ser nutrido por la madre.

A partir de lo anterior concluyen:

«La fecundación no es un hecho instantáneo. Tiene una cierta duración. Sin embargo, todo lo que sucede en este breve proceso se encuentra conducido desde su inicio por un plan que apunta hacia un estado de cosas unificado, cualificado y configurado. El genoma aún antes de expresarse de una manera tal que posea un destino asegurado y dirigido hacia la constitución de un ser humano completo posee ya una dirección no sólo específica, es decir, no sólo determinante de la pertenencia a una cierta especie biológica, sino individualizante, es decir, constructora de la singularidad irrepetible del ser vivo en cuestión.

[...]

Sin embargo, sería Magdalena Zernicka-Goetz quien descubriría algo más: el patrón espacial o topológico de organización del cigoto es conservado en el embrión aún después de la implantación. Simultáneamente, ella sospechó otra cosa igualmente importante: que el acto de fertilización podía ser parte de los factores determinantes de esta estructuración primigenia.»775

No es tarea de la Sala conciliar las diferentes explicaciones alrededor del tema; sin embargo, considera que si bien se reconoce la protección a la vida, en todas sus manifestaciones, como pilar fundamental del Estado social de derecho, la intervención en defensa de una especial concepción de la vida no debe restringir el derecho de las personas a adoptar sus propias decisiones en materia de planificación familiar, que, como se anotó, implica ejercer abiertamente su derecho al libre desarrollo de la personalidad, libertad de conciencia, religiosa y de cultos.776

Así, la Sala concluye que la utilización del DIU no provoca un aborto. Deben, pues, negarse las pretensiones de la demanda.

775 Guerra López, Rodrigo. *Hacia una Ontología del Embrión Humano.* Consideraciones sobre biofilosofía, biología del desarrollo e individuación humana. Coloquio Internacional-«Vida y Derecho a la vida» Universidad Panamericana 11 de abril de 2005 Ciudad de México.
776 Salvamento de Voto. Dres. Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero. Sentencia C-133 de 17 de marzo de 1994.

PRÁCTICA IRRAZONABLE

Corte Constitucional: Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero. T-172/199. Referencia: Expediente T-187147. Bogotá, D.C., 17 de marzo de 1999.

> *SÍNTESIS: la Constitución y las normas relacionadas con la salud y el medio ambiente, prohiben razonablemente la intromisión arbitraria de un vecino al predio de otro, a través del ruido que sobrepase los niveles que perturben la intimidad y la paz.*

De los antecedentes anteriormente enunciados, cada una de las partes implicadas en el conflicto, argumenta la violación de sus derechos fundamentales, no sólo en relación con la aparente afrenta de la libertad de cultos, igualdad, etc. ante la agresión verbal del señor Bustamante, - como lo expresa el pastor de la iglesia en mención- , sino por la posible violación del derecho a la intimidad y tranquilidad del demandado, que éste considera lesionados en razón del ruido que ocasionan los cantos y las alabanzas que realizan los miembros de la mencionada comunidad religiosa.

Entra esta Corte, en consecuencia, a precisar algunos aspectos relacionados con el alcance de los derechos fundamentales invocados y los elementos que permiten o no, tutelar los derechos que alega transgredidos el actor. Al respecto, deberá la Corte examinar fundamentalmente si los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela se materializan en este caso, y si existe en realidad, fruto de la situación, una violación de los derechos a la libertad de cultos del actor y de los feligreses de la Iglesia "Cristo Rompe las Cadenas" ubicada en un barrio residencial.

C. De La Tutela Contra Particulares.

1. Tal y como se desprende del acervo probatorio, la tutela de la referencia está dirigida contra un particular que aparentemente le ha impedido al pastor de una congregación religiosa, el ejercicio de la libertad de cultos. Como la procedibilidad de la tutela es un requisito necesario para evaluar el alcance de una acción determinada, deberá esta Corporación examinar si en este caso opera o no la tutela contra particulares, y por consiguiente si se pueden llegar o no a proteger los derechos fundamentales invocados.

2. Al respecto, es claro que el inciso final del artículo 86 de la Carta, definió las bases para la aplicación de la acción de tutela contra particulares, las cuales posteriormente fueron desarrolladas por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991777. Así las cosas y en términos generales, puede concluirse que la acción de tutela procede frente a particulares en los siguientes casos:

a. Contra particulares encargados de la prestación de un servicio público.
b. Contra aquellos que con su conducta afecten grave y directamente el interés colectivo y,
c. Contra aquellos respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

777 Ver Sentencia C -134 de 1994 MP Vladimiro Naranjo Mesa. Revisión constitucional del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

El juez de tutela es, entonces, quien deberá estudiar cada una de estas posibilidades en el caso concreto778, para determinar así la aplicabilidad de la acción de tutela y la existencia de una efectiva violación de los derechos constitucionales fundamentales, "...teniendo en consideración las circunstancias del caso específico y el tipo de vínculo existente entre el agresor y la víctima." 779

3. Por otra parte, tomando en consideración la relación de los hechos objeto de ésta tutela, las pruebas recolectadas por el juez de instancia y los puntos criterios anteriormente definidos, no es posible predicar en la tutela de la referencia, alguna de las primeras dos situaciones consagradas en los puntos a y b anteriormente descritos. En efecto, es claro que el único numeral en el cual aparentemente podría ampararse la procedibilidad de la presente acción en razón de la calidad del demandante y del demandado, es el numeral 9 del artículo 42, es decir el relativo al punto c. antes mencionado, en el cual se exige que el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión respecto de la persona contra la cual se interpuso la acción de tutela. Sin embargo, para determinar la existencia o no de estas circunstancias de procedibilidad, es necesario saber entre otras cosas, en qué casos se puede predicar la subordinación o la indefensión del demandante, de conformidad con la jurisprudencia constitucional.

Al respecto ha dicho esta Corporación, que la situación de subordinación ocurre, cuando la persona se encuentra "sujeta a otra o dependiente de ella"780, como puede llegar a suceder por ejemplo en las relaciones de tipo laboral. La indefensión, requiere de otro modo, que el solicitante "sin culpa de su parte", no haya "podido defenderse o defender sus derechos conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio"781 .

En este sentido, la Corte Constitucional ha sido enfática al indicar, que:

"... la **subordinación** alude a la existencia de una relación jurídica de dependencia, como ocurre, por ejemplo, con los trabajadores respecto de sus patronos, o con los estudiantes frente a sus profesores o ante los directivos del establecimiento al que pertenecen; en tanto que la **indefensión,** si bien hace referencia a una relación que también implica la dependencia de una persona respecto de otra, ella no tiene su origen en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado sino en situaciones de naturaleza fáctica en cuya virtud la persona afectada en su derecho carece de defensa, entendida ésta como posibilidad de respuesta efectiva ante la violación o amenaza de que se trate".782

De las anteriores precisiones constitucionales, se puede concluir que el estado de indefensión se predica de quien, dominado absoluta e inexorablemente por la acción de un particular, se ve sometido por este hecho al atropello impune e inevitable de sus derechos, motivo por el cual la acción de tutela resulta ser el único mecanismo idóneo para conjurar tal violación, teniendo en cuenta que "se hace indispensable la presencia y la actuación del juez en sede de tutela para garantizar de manera concreta y cierta la eficacia de los derechos fundamentales garantizados en la Constitución" 783.

Por consiguiente, si la persona afectada dispone de mecanismos diferentes y efectivos para lograr la protección de sus derechos constitucionales por parte de las autoridades, y no requiere, en consecuencia, buscar la acción expedita y específica de la acción de tutela para evitar o suspender la mencionada violación, es evidente que esta acción contra particulares no puede proceder, por la inexistencia de una situación real de indefensión por parte del solicitante, en razón de que puede actuar de manera efectiva para neutralizar los efectos de los actos u omisiones en su contra.784 Es por ello que esta Corporación ha señalado que resultaría "contrario a la Carta Política entender que toda exposición al ataque o afrenta de un tercero implica indefensión, pues el sistema jurídico tiene diseñados mecanismos aptos para obtener la

778 Corte Constitucional. T-237/98. M.P. Fabio Morón Díaz.
779 Corte Constitucional, Sentencia T-537 de 1992, M.P. Dr. Ciro Angarita Barón
780 Corte Constitucional. Sentencia T-412 de 1992. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero
781 Ibídem.
782 Corte Constitucional. Sentencia T-290 de 1993. M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.
783 Corte Constitucional. Sentencia T-099/98.M.P. José Gregorio Hernández Galindo.
784 Corte Constitucional. Sentencia T-14 del 25 de enero de 1994.

presencia del Estado en defensa de la vida, la honra, los bienes, derechos y creencias de los asociados, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 2º constitucional". 785

4. En el caso sub-judice, por consiguiente, no se configuran ninguno de los presupuestos procesales de la subordinación o la indefensión en favor del pastor de la Iglesia "Cristo Rompe las cadenas", antes descritos. En efecto, el peticionario no tiene ni acredita ningún vínculo jurídico que genere o implique para él dependencia frente a su vecino, lo que descarta de plano una relación de subordinación. Además, tampoco es posible determinar a su favor la existencia de una situación de indefensión, porque, si bien la actitud agresiva del señor Bustamante es reprochable jurídicamente y es la que da lugar a la interposición de una acción de tutela por parte del director del culto en comento, mal puede predicarse del mencionado pastor una imposibilidad de acción o de elementos para conjurar la agresión de su vecino, no sólo porque le fue posible solucionar la situación en su momento y acudir a las autoridades de policía, sino porque además, tal y como obra en autos, el demandado y los vecinos en general se sienten afectados y perturbados con el ruido que proviene del mencionado culto en las diferentes horas del día. En efecto, en palabras expresas del pastor, éste reconoce que el ruido que hace la comunidad religiosa que él dirige, efectivamente "le molesta al señor Sandro, porque está pegado al templo, su casa."

Así las cosas, es factible que del ejercicio de los derechos constitucionales fundamentales alegados como vulnerados en éste caso, se desprenda en sentido contrario, un real abuso del derecho a la libertad de cultos, proscrito ampliamente por el artículo 95 de la Constitución, que consagra expresamente el deber jurídico de respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios. En ese orden de ideas, si bien la actitud del demandado es reprochable, el demandante no puede alegar su propia culpa para justificar una protección constitucional, cuando la causa de violación es precisamente un abuso del derecho que se pretende proteger. Al respecto y a continuación, esta Corporación se pronunciará respecto a los derechos a la intimidad y tranquilidad y el abuso aparente, del derecho a la libertad de cultos, en el caso objeto de revisión.

Del abuso del derecho.

5. Esta Corporación se ha pronunciado en múltiples ocasiones en relación con el ejercicio y alcance de los derechos fundamentales, y ha llegado a la conclusión, de conformidad con el artículo 95 de la Constitución, que todo derecho lleva consigo un deber intrínseco que impide una expresión absoluta del mismo, de manera tal que nadie puede desconocer su obligación jurídica de "respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios".

Cabe recordar, que los derechos fundamentales están específicamente ligados con la dignidad y la esencia de las personas. En consecuencia, difícilmente pueden reconocerse unos y sacrificarse otros, salvo en aquellos casos específicos en que los intereses resulten irreconciliables y en consecuencia el juez se vea "precisado a escoger la prevalencia del más próximo a la dignidad de la persona"786.

Por esta razón, estima esta Sala de Revisión que no tiene respaldo constitucional alguno, tratar de solicitar la protección de un derecho, a sabiendas de que el ejercicio que de él ha sido abusivo y contrario a los derechos de los vecinos del lugar.

6. Así las cosas, en lo concerniente a la libertad de cultos, ésta Corporación ha señalado que la Constitución Política, partiendo del respeto por la dignidad humana y por la singular expresión espiritual que ostenta cada persona como ejercicio libre de su conciencia, reconoce el derecho de los colombianos a practicar individual o colectivamente787, en privado o en público, los ritos y oraciones propios y singulares de cada culto y a manifestar libremente sus creencias religiosas, sin perturbación alguna por parte del Estado o los particulares en los términos de la Constitución y la Ley.788

785 Corte Constitucional. Sentencia T-713 de 1996. José Gregorio Hernández Galindo.
786 Corte Constitucional. Sentencia T-713 de 1996. José Gregorio Hernández Galindo.
787 Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-465 de 1994
788 Corte Constitucional. Sentencia T-003 del 16 de enero de 1995.

Este derecho, denominado libertad de cultos, si bien implica entonces, la protección de tales expresiones por parte del Estado ante la injerencia indebida de otros789, y es un derecho fundamental expresamente consagrado por la Constitución, no cuenta con atribuciones absolutas que le permitan desconocer o vulnerar con su ejercicio, otros derechos fundamentales igualmente protegidos. Al respecto, es claro que el derecho a la libertad de cultos, tiene como límites expresos, los "derechos de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud, de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley en una sociedad democrática"790, tal y como se ha mencionado con anterioridad. En este sentido se ha pronunciado la Jurisprudencia constitucional, al señalar que:

"El núcleo esencial de la indicada libertad está constituido precisamente por las posibilidades, no interferidas por entes públicos o privados, de dar testimonio externo de las propias creencias, en espacios abiertos o cerrados, siempre que, al expresar mediante el culto las convicciones espirituales que se profesan, quien lo lleva a cabo no cercene ni amenace los derechos de otros, ni cause agravio a la comunidad, ni desconozca los preceptos mínimos que hacen posible la convivencia social."791

En el caso en comento existen derechos fácilmente identificables que pueden resultar lesionados con la acción de los particulares y específicamente con el ejercicio indebido de éste derecho. Algunos de esos derechos, tal y como lo ha señalado la Constitución y lo ha fundamentado la jurisprudencia, son los derechos a la intimidad y tranquilidad de las personas, que pueden ser sin duda alguna objeto de vulneración, con un ejercicio egoísta de un derecho constitucional fundamental. Así, el ruido que se puede producir con la manifestación personal o colectiva de un credo, puede llegar a perturbar derechos de terceros y por consiguiente, ser un factor que trastorne la paz, la tranquilidad, la intimidad e incluso a largo plazo la salud y vida de las personas que se ven constantemente expuestas a un desequilibrio del medio ambiente circundante o de sus jornadas de sueño y de descanso. Es por ello que la jurisprudencia constitucional de manera reiterada ha reconocido, que:

"... no se puede forzar a los habitantes que rodean un templo a escuchar las "manifestaciones religiosas mediante altoparlantes o ruidos originados por instrumentos musicales con elevado sonido, pues no solamente perturba la conciencia sino la tranquilidad y más cuando no se pertenece a esa iglesia".792

En el mismo sentido, el ruido puede un factor de injerencia arbitraria en la intimidad de una persona, teniendo en cuenta que el derecho a la intimidad le asegura precisamente al ciudadano y a su familia, " un reducto o espacio físico inexpugnable, ajeno a los otros, en el que puede resguardarse, aislándose del tumulto de la vida moderna, gozar del recogimiento necesario y proyectar tranquilamente su personalidad, alejado y libre de las intromisiones o contactos que el sistema social normalmente acarrea"793

En lo concerniente a la posible vulneración de los derechos a la salud y vida en razón del ruido que supere los niveles expresamente permitidos por la legislación, la Corte Constitucional ha reiterado que si bien éste es un factor contaminante del medio ambiente y el derecho a un ambiente sano no es un derecho fundamental, puede llegar a concederse una tutela si existe una violación de los derechos a la salud o la vida, probándose la relación causal entre la actividad que vulnera el medio ambiente y el daño al derecho en comento. La Resolución No. 8321 de 1983, del Ministerio de Salud relativa a las "normas sobre protección y conservación de la audición de la salud y el bienestar de las personas, por causa de la producción y emisión de ruidos", exige efectivamente, en su artículo 21 que:

Artículo 21.- Los propietarios o personas responsables de fuentes emisoras de ruido, están en la obligación de evitar la producción de ruido que pueda afectar y alterar la salud y el bienestar de las personas, lo

789 Corte Constitucional. Sentencia T-606 DE 1996. José Gregorio Hernández Galindo.
790 Ley 133 de 1994. Artículo 4º declarado exequible por la Corte mediante Sentencia C-088 de 1994.
791 Corte Constitucional. Sentencia T-606 DE 1996. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.
792 Corte Constitucional. Sentencia no-T-454 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero.
793 Corte Constitucional. Sentencia No T-454 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

mismo que de emplear los sistemas necesarios para su control con el fin de asegurar niveles sonoros que no contaminen las áreas aledañas habitables. Deberán proporcionar a la autoridad sanitaria correspondiente la información que se les requiera respecto a la emisión de ruidos contaminantes.

Por todo lo anteriormente expuesto, es claro que la Constitución y las normas relacionadas con la salud y el medio ambiente, prohiben razonablemente la intromisión arbitraria de un vecino al predio de otro, a través del ruido que sobrepase los niveles que perturben la intimidad y la paz.

En este orden de ideas, jurídicamente no es admisible que quien viola derechos fundamentales solicite en sentido contrario, su protección, porque como reza un antiguo adagio jurídico, nadie puede alegar su propia culpa. En consecuencia, debe concluirse que ésta situación de perturbación, constituye un abuso del derecho de la mencionada congregación religiosa, y directamente de quien la dirige, en razón de que el ruido de 70 u 80 personas cantando y aplaudiendo en diferentes horas del día y aún en horas de la noche, acompañadas por un tambor y una guacharaca, cinco días a la semana, en un barrio residencial y con una evidente injerencia en la vida de los vecinos tal como se deduce del acervo probatorio, constituye una situación contraria a las expectativas legales y a los derechos de los demás.

En efecto, tal y como lo expresó ésta Corporación en la Sentencia T-713 de 1996. M.P. José Gregorio Hernández Galindo :

" Tan censurable resulta la práctica del culto en términos irrazonables y exagerados, que impliquen perturbación al derecho a la intimidad de otros o a su libertad de conciencia, como la respuesta exacerbada de quienes sufren la invasión de su propia esfera individual o familiar pero, en vez de acudir a los mecanismos señalados por el ordenamiento jurídico, optan por las vías de hecho, persiguiendo o atacando de obra o de palabra a quien consideran agresor.

Tal es, según lo hallado en el expediente, lo que acontece en el asunto objeto de proceso, y por ello -al menos en cuanto toca con los particulares trenzados en el conflicto- se hace imposible, por injusto, conceder la tutela al peticionario sin reivindicar a la vez los derechos fundamentales de las personas a quienes demanda, afectados por el uso desbordado que él ha hecho de su propia libertad."

Esta Sala acoge entonces, en toda su dimensión, la anterior consideración, razón por la cual concluye que se deberá denegar, la acción de tutela de la referencia, ya que ninguno de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra particulares se configura en este caso concreto. Sin embargo, se le informará de ésta situación al Alcalde de Barranquilla, para que en los términos propios de su competencia evalúe el problema objeto de la tutela y tome las medidas que en su calidad de suprema autoridad de policía, indiquen la Constitución y la ley.

PREVALENCIA ENTRE LIBERTADES

Corte Constitucional: Sentencia T-877/99. Referencia: Expediente T-224945. Acción de tutela. Magistrado Ponente: Dr. Antonio Barrera Carbonell. Bogotá, D.C., noviembre 8 de 1999.

SÍNTESIS: . Los contenidos de los proyectos educativos deben ser neutrales. Dicha neutralidad se desconoce cuando se desestiman las razones personales (libertad de conciencia) o religiosas (libertad religiosa) que llevan a los estudiantes a rechazar los símbolos patrios o lo que ellos representan, y se imponen sanciones por estos motivos.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Planteamiento del problema.

Corresponde a la Sala decidir, si la exigencia de un plantel educativo a los alumnos de participar en actos cívicos, desfiles y conmemoraciones de carácter patriótico, puede comportar la violación de los derechos fundamentales de éstos a la libertad de conciencia y de cultos y si, además, con la decisión del consejo directivo de cancelar a los renuentes a cumplir con dichos deberes el cupo para el siguiente año lectivo, se vulneraron por contera los derechos al debido proceso, al libre desarrollo de la personalidad, a la educación y a la igualdad.

2. Solución al problema planteado.

2.1. En el caso concreto los actores invocaron la libertad de conciencia y de cultos para negarse a izar la bandera nacional y abstenerse de tomar parte activa en los desfiles de los días cívicos y demás homenajes a los símbolos patrios, por considerar que ello vulnera las creencias religiosas que profesan como miembros de la iglesia "Testigos de Jehová".

Para los actores, tales actos constituyen una "auténtica expresión de idolatría, pues se rinde culto de especial sentimiento reverencial hacia este símbolo patrio que sólo puede rendirse en forma exclusiva a nuestro creador Jehová Dios".

De los planteamientos precedentes resulta el siguiente interrogante: ¿El cumplimiento de las referidas actividades cívicas, incorporadas como deberes de los estudiantes en el manual de convivencia del Colegio, quebranta los derechos fundamentales a la libertad de conciencia y de religión de los estudiantes?

2.2. La Constitución consagra la educación como un derecho de la persona humana y como un servicio público que tiene una función social. El servicio público de la educación se presta por el Estado pero

igualmente se puede ofrecer por los particulares, en razón de lo cual se los autoriza para fundar establecimientos educativos, sujetándose, como ocurre con la prestación de cualquier otro servicio público, a los controles y condiciones que señale la ley para su organización y gestión.

Como igualmente lo consagra la Constitución, en los establecimientos educativos del Estado, ningún estudiante puede ser obligado a recibir educación religiosa, prohibición que no se quebranta por el hecho de que el plantel público se adscriba a una determinada tendencia religiosa.

A su vez, y a diferencia de la educación pública, en el sector privado no surge ninguna incompatibilidad constitucional por el hecho de que los establecimientos de enseñanza opten "por un modelo educativo794"795 del que haga parte, como postulado ético y religioso, determinada confesión, sin que por ello se pueda anular la autonomía de los padres y estudiantes a rechazarla cuando consideren que se opone a sus convicciones religiosas, según lo consigna la ley 133 de 1994, estatutaria de la libertad religiosa. (art. 6º. Literal h).

Los señalamientos anteriores permiten llegar a la convicción de que la Constitución le confiere una especial importancia a la libertad de cultos, de manera que en la hipótesis de un conflicto entre ésta y la libertad de enseñanza, prevalece indiscutiblemente aquélla. Ello obedece en esencia a los valores que una y otra libertad representan y protegen, ya que la segunda adopta como cometido esencial, preservar la libertad de investigación y de formación académica liberándola de cualquier forma de confesionalismo, mientras que en la otra se protegen valores superiores que tienen que ver con la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad y el derecho de toda persona a escoger y mantener su propio culto para honrar a la divinidad, siguiendo sus creencias religiosas.

Con todo, el ejercicio de la libertad religiosa y de cultos no es absoluta porque, según la ley, tiene como límite "... la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley en una sociedad democrática" (Ley 133/94, art. 4).

En relación con la libertad religiosa y de cultos la Corte señaló796:

"En concordancia con esa garantía, la Constitución asegura a las personas su libertad de practicar, individual o colectivamente, los cultos, devociones y ceremonias propios de su credo religioso y la difusión de los criterios y principios que conforman la doctrina espiritual a la que él se acoge (artículo 19 C.N.).

Empero, estas libertades no son absolutas. Encuentran sus límites en el imperio del orden jurídico, en el interés público y en los derechos de los demás. Su ejercicio abusivo, como el de cualquier otro derecho, está expresamente proscrito por el artículo 95, numeral 1, de la Constitución.

Una correcta interpretación constitucional no puede llevar a convertir la libertad de cultos en motivo para cercenar los demás derechos fundamentales. Su uso debe ser razonable y adecuado a los fines que persigue. Los desbordamientos quedan sujetos a la acción de las autoridades, que, según el perentorio mandato del artículo 2º de la Constitución, han sido instituidas, entre otras cosas, para proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus creencias, pero también para asegurar los derechos y libertades de los demás y para garantizar el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares.

La Corte Constitucional ratifica en esta ocasión la doctrina de la convivencia de los derechos, es decir, la tesis de que pueden hacerse compatibles sobre la base de que, siendo relativos, su ejercicio es legítimo mientras no lesione ni amenace otros derechos, ni atente contra el bien general. En la medida en que ello

794 Sentencia T-101/98, M.P. Fabio Morón Díaz
795 ibidem
796 T-200/95, M.P. José Gregorio Hernández

acontezca, se torna en ilegítimo. Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-465 del 26 de octubre de 1994).

2.3 Para el examen del caso particular a que se contrae la presente sentencia, resulta oportuno traer a colación el análisis que llevó a cabo la Corte frente al conflicto que surgió en un plantel educativo por la exigencia a una estudiante de cumplir con un deber cívico que ella consideraba contrario a sus convicciones religiosas. Se dijo entonces797:

"En este caso, se invoca el desconocimiento del derecho constitucional a la libertad de conciencia por cuanto el establecimiento educativo exigió a la peticionaria que cumpliera con un deber que se le imponía, consistente en asistir a un desfile cívico".

"La solicitante alegó que su religión le prohibía **adorar** algo distinto a la divinidad y que, en ese orden de ideas, acudir al acto en mención representaba infringir ese principio religioso".

"La Corte Constitucional estima que la exigencia del cumplimiento de un deber hacia la patria -que se deriva claramente del concepto de unidad de la Nación plasmado en el preámbulo, del artículo 2º sobre participación de todos en la vida de aquélla, y del 95, numeral 5, que obliga a la persona y al ciudadano a "participar en la vida política, cívica y comunitaria del país" (subraya la Corte)- no significa vulneración o ataque a la libertad de conciencia".

"En esta oportunidad, resulta evidente que el acto patriótico no es sinónimo de "adoración" a los símbolos patrios. **Adorar**, según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, quiere decir "reverencia con sumo honor o respeto a un ser, considerándolo como cosa divina" (se subraya)".

"No es eso lo que acontece cuando se llevan a cabo actos en honor de la patria, y menos aun cuando se concurre a eventos cívicos, pues, a todas luces, en las aludidas ocasiones no se está celebrando un culto ni concurriendo a una ceremonia religiosa, sino desarrollando un papel que corresponde a la persona en virtud de su sentimiento de pertenencia a la Nación. Se trata de asuntos cuya naturaleza difiere claramente".

"No por el hecho de exigir de un estudiante -como elemento inherente a su condición de tal- su concurrencia a un acto de carácter cívico, se puede sindicar al centro educativo de quebrantar la libertad de conciencia del alumno renuente por cuanto, a juicio de la Sala, apenas se cumple con una función indispensable para la **formación** del educando, la cual hace parte insustituíble de la tarea educativa".

"En el sentir de la Corte, si se permitiera que cada estudiante, según su personal interpretación de los deberes religiosos que le corresponden o so pretexto de la libertad de conciencia, se negara a cumplir con las órdenes razonables y en sí mismas no contrarias a la Constitución que le fueran impartidas por sus superiores, con el objeto de participar en la vida cívica del país, se estaría socavando la necesaria disciplina y el respeto al orden que debe reinar en toda institución".

"Estos deberes no se oponen en modo alguno a la libertad de pensamiento y de creencias ni a la práctica de los cultos".

2.4. Así las cosas, la Sala considera que las directivas del Colegio Antonio Nariño de Villa de Leiva no desconocieron la libertad religiosa y de cultos de los menores Jorge Daniel Rodríguez Lagos, Yudith Andrea Salazar y Ana Milena Tolosa con ocasión de haberles exigido que cumplieran con el deber de asistir a los actos cívicos de izar la bandera nacional y a los desfiles patrios, que constituyen deberes de los estudiantes, aceptados por ellos y sus padres desde cuando suscribieron la matrícula como miembros del plantel.

797 T- 075/95, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

La razón que esgrimieron para no hacerlo y que justamente constituyó la violación de las reglas disciplinarias y de convivencia educativa, ciertamente carecen de sensatez y evidencian, sin lugar a dudas, un concepto equivocado sobre el amor y veneración a la patria y a los símbolos que representan la identidad y unidad nacionales.

Izar la bandera y participar en actos cívicos para conmemorar fechas patrias, no puede asumirse jamás como un acto religioso, de manera que resulta inadmisible sostener que tales actividades puedan constituir una acto de idolatría, contrario a las ideas principios que profesan los demandantes, de acuerdo a los cuales, sólo es dable adorar a la divinidad. "Es evidente que los símbolos patrios no son deidades y que los honores que se les rinden no representan actos litúrgicos ni de adoración, por lo cual es del todo equivocado atribuirles un carácter religioso o estimar que el respeto debido a ellos se asimila a la divinidad"798.

Las razones que adujeron los menores para incumplir sus deberes cívicos, en manera alguna justifican su comportamiento y, por el contrario, dieron lugar a verdaderos y reiterados actos de indisciplina, que la institución educativa no podía tolerar.

Se reitera que la realización de eventos demostrativos del respeto y amor a la patria no constituyen actos religiosos, y traducen en cambio los más altos sentimientos de la persona por la Nación, de la que hace parte y de la que por supuesto debe siempre sentirse orgulloso. Por ello es perfectamente entendible el valor de la declaración y del precepto que encierra el primer aparte del artículo 95 de la Constitución, cuando señala, que "la calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional", y justamente por eso, "todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla".

Así, pues, la exigencia de exaltar los símbolos y valores patrios no puede considerarse, como lo creen los demandantes, como un deber que se contrapone a sus creencias religiosas, pues ella contribuye a la formación integral que implica el proceso educativo.

2.5. Descartada la transgresión de los derechos fundamentales antes señalados, corresponde examinar lo relativo a la pretendida vulneración que los peticionarios refieren de sus derechos al debido proceso, a la igualdad, a la educación y al libre desarrollo de la personalidad.

La violación del derecho al debido proceso se sustenta en la circunstancia de que la decisión de no cancelar el cupo de estudio para 1999 a los citados alumnos, no fue el resultado de un procedimiento disciplinario, según los términos del manual de convivencia.

De acuerdo a las fichas de seguimiento llevadas por el colegio a cada una de los estudiantes, aparecen consignadas las observaciones respecto a su reiterada inasistencia a las actividades cívicas, hechos que son aceptados por la demandantes en el libelo de demanda.

También figura acreditada la citación del rector del centro educativo a los padres de las referidas alumnos para hacerles conocer de la situación.

Obran en el expediente las actas de compromisos suscritos por los estudiantes y por sus padres, donde se obligan a cumplir íntegramente los reglamentos acordada en el manual de convivencia y demás normas que la institución establece.

Por último, existe constancia de la notificación a los alumnos en cuestión y a sus padres, de la decisión del consejo directivo de privarlos del cupo para el siguiente año lectivo.

De lo anterior, se deduce que la determinación adoptada por las directivas del plantel, previo el procedimiento disciplinario establecido para tales efectos, obedeció a razones de índole disciplinaria y no

798 T-363/95, M.P. José Gregorio Hernández.

a cuestiones de carácter religioso, como lo sostienen los actores en su demanda, y que la alegada transgresión al debido proceso no tuvo ocurrencia.

Referente al derecho a la igualdad, tampoco considera la Sala que se haya vulnerado, pues no existe prueba alguna aportada al expediente o recaudada por los jueces de instancia que demuestre la existencia de un trato discriminatorio entre los demandantes y los demás estudiantes, que permita establecer con veracidad que, evidentemente, se excluyó a otros alumnos de la obligación de asistir a los actos tantas veces mencionados, razón por la cual, la tutela no puede concederse por este aspecto.

Con respecto al derecho a la educación, según el artículo 67 inciso 5º de la Constitución Política, el Estado no sólo esta obligado a brindar a los menores el acceso a la educación sino también la permanencia en el sistema educativo, tanto en el sector público como en el sector privado. Ello, sin embargo, está condicionado a un mínimo de cumplimiento por parte de los educandos de los deberes que son correlativos al derecho a la educación, como reiteradamente lo ha admitido la Corte.

En efecto, la permanencia en el sistema educativo está condicionada, a pesar de ser la educación un derecho fundamental de la persona, al cumplimiento de determinadas obligaciones, para la consecución de una formación armónica e integral. Es por ello, que en virtud de esa doble naturaleza de derecho-deber que tiene la educación, la comunidad educativa, -profesores, estudiantes, padres de familia, - goza no sólo de derechos, sino que al mismo tiempo deben cumplir con ciertas obligaciones necesarias para el ejercicio de los derechos educativos799.

Por lo anterior, en el presente caso no puede aducirse violación del derecho a la educación, pues se trata de la pérdida del cupo de que venían disfrutando los accionantes como consecuencia de la imposición de una sanción disciplinaria, con sujeción a las reglas del debido proceso, y atendida la naturaleza de las faltas cometidas.

Tampoco encuentra la Corte que se haya violado el derecho al libre desarrollo de la personalidad por el solo hecho de exigir a los alumnos su participación activa en los desfiles de los días cívicos y demás homenajes a los símbolos patrios, lo cual está previsto en el manual de convivencia por ellos suscrito. No puede olvidarse que, según el artículo 16 de la Constitución, el derecho al libre desarrollo de la personalidad encuentra sus límites en los derechos de los demás y en el orden jurídico, pues éste no tiene un carácter absoluto, que excluya el deber o la disciplina que imponen los reglamentos educativos.

Los demandantes pueden desarrollar su personalidad profesando la religión que han escogido y practicando los cultos propios de ella, sin que tales libertades ni la de conciencia se vean menoscabadas por la imposición de los aludidos deberes, a través del manual de convivencia, que son legítimos desde el punto de vista constitucional.

(…)

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA T-877/99

Referencia: Expediente T-224945. Acción de tutela. Magistrado Ponente: Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL. / Fecha ut supra, EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ Magistrado

(…)

1

799 Sentencias T-002/92, T-493/92, T-314/94, T-515/95 y T-043/97entre otras

PRINCIPIO DE LAICIDAD

Corte Constitucional: M.P.Juan Carlos Henao Pérez. Sentencia T-832/11. Referencia: Expediente T-3114102. Bogotá, DC., 3 de noviembre de 2011. 800

SÍNTESIS: Ni el Estado ni los particulares están autorizados jurídicamente para imponer patrones estéticos excluyentes, mucho menos en los establecimientos educativos. La tolerancia y el respeto por la diferencia rigen el proceso de enseñanza y aprendizaje en un modelo de Estado Social de Derecho que optó por la defensa de la pluralidad y del multiculturalismo. La facultad que tienen los establecimientos educativos para definir el Manual de Convivencia encuentra sus bases y sus límites en el texto constitucional.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

1. Esta Corte es competente para revisar el presente fallo de tutela, de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

800 Hechos: 1. El 13 de diciembre de 2010, las jóvenes Elizabeth Mosquera Rodríguez, Noris Yacely Mosquera Perea y Marcela Rodríguez Peña, luego de estudiar durante 6 años en la Escuela Normal Superior Demetrio Salazar Castillo, del municipio de Tadó, Departamento del Chocó, solicitaron verbalmente el cupo al Programa de Educación Complementaria ofrecido por dicha institución. 2. El 16 de diciembre de 2010, las mencionadas jóvenes, acompañadas por el Pastor Segundo de Tadó, Ramón Machado Mosquera, presentaron una queja a los directivos de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia sobre su inadmisión al Programa de Formación Complemantaria, ofrecido por la Escuela Normal Superior Demetrio Salazar Castillo. 3. El 11 de enero de 2011, las tres adolescentes interpusieron acción de tutela. En su demanda expresaron que el cupo solicitado el 13 de diciembre les fue negado porque en el Programa de Educación Complementaria debían usar pantalón, pues tal era el comportamiento prescrito en el Manual de Convivencia de la Escuela Normal. 4. En su demanda indican lo siguiente sobre su actual condición: "*las accionantes somos mujeres jóvenes con perfiles éticos y moral religiosa, cultura que adquirimos y aprendimos en nuestro núcleo familiar con nuestros padres, resaltando el hecho conocido por los que nos rodean, que en nuestra doctrina, las mujeres vestimos con faldas adecuadas al desarrollo de nuestra personalidad y no con pantalones ni bluyines; lo anterior con base en lo que dice la Biblia (palabra de Dios) en el libro Deuteronomio capítulo 22 vesícula* (sic) *5 que a la letra dice: no vestirá la mujer traje de hombre, ni el hombre vestirá ropa de mujer, porque, abominación es, a Jehová tu Dios, cualquiera que esto hace. (…) a la escuela normal ya referida, la tenemos en nuestro corazón, pues en ella cursamos, aprobamos y recibimos toda la educación básica y media vocacional, es decir somos normalistas formadas e instruidas en esa bella Institución Educativa donde consideramos que se deben eliminar todas las formas discriminatorias en contra de la mujer cuando por la educación se asciende a la excelencia."* 5. En la acción de tutela solicitan la protección de sus derechos fundamentales a la educación, a la dignidad, a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad. Aparte de dicha postura sus pretensiones son las siguientes: "*Segundo: Que en forma inmediata se le ordene al señor rector: cedernos el cupo y la orden pertinente para ser matriculadas sin el impedimento motivo de esta tutela. Tercero: Que no se utilicen represarías* (sic) *en nuestra contra en el entorno institucional."*

2. El expediente de la referencia fue seleccionado para revisión por medio del auto del dieciocho (18) de julio de dos mil once (2011), proferido por la Sala de Selección Número Siete.

3. El problema jurídico que debe establecer la Sala Tercera de Revisión consiste en determinar si la Escuela Normal Superior Demetrio Salazar Castillo del Municipio de Tadó, Departamento del Chocó, vulneró los derechos fundamentales a la educación, a la libertad religiosa y a la dignidad humana a Elizabeth Mosquera Rodríguez, Noris Yacely Mosquera Perea y Marcela Rodríguez Peña quienes son feligreses de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia, por cuanto les exigió el uso de pantalón, acorde a los términos prescritos en el Manual de Convivencia de dicha institución, como requisito para ser admitidas en el Programa de Educación Complementaria que ofrecía dicha institución.

4. El orden que se adoptará para el estudio y solución de tal problema es: i) Procedibilidad de la acción de tutela para solicitar la protección del derecho fundamental a la educación contra establecimientos educativos. ii) Panorama de derecho comparado respecto a la colisión del principio de laicidad y de libertad religiosa en el ámbito de la educación. iii) La libertad religiosa y de cultos en los establecimientos educativos, a la luz de la jurisprudencia constitucional colombiana. iv) Límites al ejercicio de la libertad religiosa en el derecho constitucional colombiano y en el derecho internacional de los derechos humanos y v) la solución del caso concreto.

1. Procedibilidad de la acción de tutela para solicitar la protección del derecho fundamental a la educación contra establecimientos educativos

1.1. La Corte Constitucional ha considerado que el derecho a la educación es un derecho fundamental por ser "inherente y esencial al ser humano, dignificador de la persona humana, además de constituir el medio a través del cual se garantiza el acceso al conocimiento, la ciencia, la técnica y los demás bienes y valores de la cultura"[801]. En esta medida, se trata de un derecho fundamental porque, "comporta un factor de desarrollo individual y social con cuyo ejercicio se materializa el desarrollo pleno del ser humano en todas sus potencialidades"[802]. Adicionalmente, este derecho tiene un núcleo esencial que, "está comprendido por la potestad de sus titulares de reclamar el acceso al sistema educativo o a uno que permita una adecuada formación, así como de permanecer en el mismo"[803].

1.2. El carácter de la acción de tutela es residual y subsidiario, motivo por el cual el ordenamiento jurídico ha prescrito, tan sólo en determinados casos, ciertos requisitos para autorizar su procedencia. La ocurrencia de un perjuicio irremediable ocasionado por la acción u omisión de la entidad pública o el particular encargado de la prestación de un servicio público, entre otras, es una causal determinante para considerar la procedencia de la mentada acción constitucional para proteger los derechos fundamentales en el caso concreto. De igual manera, la Corte considera que la ineficacia o lo inadecuado de los medios ordinarios de defensa, valorados a la luz de los presupuestos fácticos del proceso, configuran otra razón de índole constitucional que habilita a los ciudadanos a acudir a la acción de tutela.

1.3. En la sentencia T- 763 de 2006, se reiteró que la acción de tutela procede para proteger la continuidad en la prestación del servicio público de educación: "En diferentes oportunidades la jurisprudencia constitucional ha señalado que el principio de continuidad garantiza la efectiva prestación y la permanencia del servicio público de educación804, de tal modo que, las interrupciones que excepcionalmente se presenten deben estar debidamente justificadas. En este sentido, es claro que cualquier tipo de controversia que se genere en desarrollo de la prestación del servicio, y que afecte su

801 Sentencia T-807 de 2003. En esta providencia se estudió el caso de un alumno universitario que había cumplido todos los requisitos para graduarse y que demandó a la entidad educativa debido a que, por problemas administrativos internos, no había programado fechas de grado.
802 Sentencia T-339 de 2008 en la cual se resolvió un caso en el que la madre de unos menores, que llevaban dos años sin poder estudiar, solicitó al juez de tutela que ordenara a una institución educativa la entrega de unos certificados de notas a pesar de encontrarse en mora en el pago de las pensiones.
803 Sentencia T-974 de 1999 mediante la cual se resolvió un caso en el que un alumno fue retirado de una universidad por no haber legalizado en tiempo la matricula estudiantil. En este mismo sentido, se pueden consultar, entre otras, las sentencias T-534 de 1997 y T-329 de 1997.
804 Entre otras, ver las sentencias T-467 de 1994, T-1102 de 2000 y T-018 de 1998.

continuidad, repercute directamente en el ejercicio del derecho fundamental a la educación, de tal modo que, atendiendo a las causales de procedencia excepcional de la acción de tutela señaladas anteriormente, la misma puede usarse con la finalidad de preservar la continuidad del proceso formativo. Tal procedencia puede darse, según las circunstancias del caso, de manera definitiva o transitoriamente mientras el asunto se decide en la vía ordinaria."

2. Panorama de derecho comparado respecto a la colisión del principio de laicidad y de libertad religiosa en el ámbito de la educación.

2.1. En el presente recuento de derecho comparado la Corte desea poner de presente el tratamiento que confiere el ordenamiento jurídico de los países bajo estudio, a aquellas situaciones en las cuales los estudiantes que profesan una determinada religión minoritaria utilizan símbolos o atuendos acorde a las convicciones que profesan en su lugar de estudio. Si bien es cierto que el presente caso carece de varios de los elementos que a continuación se van a resaltar, esta Corporación quiere poner de presente las diversas implicaciones constitucionales involucradas en la materia. El objetivo de este acápite consiste en ubicar el presente problema jurídico en el contexto internacional que hoy se presenta sobre el particular.805 Los siguientes son los casos en los que se desarrollará el presente capítulo: Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Suiza, Francia, Turquía, Reino Unido, Canadá, Estados Unidos y un caso de Uzbekistán estudiado por el Comité de Derechos Humanos.

2.2. La sentencia más controversial que se ha proferido recientemente en el Tribunal Europeo de DDHH es el de Sahin c. Turquía que trataba de la negativa de admitir a las clases o exámenes de la Universidad de Estambul a las alumnas que tuvieran la cabeza cubierta. En la sentencia del Tribunal se sostenía que el concepto de secularismo estaba acorde con los valores consagrados en el Convenio Europeo de Derechos Humanos. Con respecto al artículo 9 del Convenio Europeo806, "el Tribunal entendió que, al examinar la cuestión del pañuelo islámico en el contexto de Turquía, había que tener presente el efecto que portar ese símbolo, que se presentaba o veía como obligación religiosa, podía tener en quienes optaban por no llevarlo"[807].

2.3. El Tribunal consideró que la medida estaba prescrita por la Ley. Para ello se apoyó en la interpretación que los Tribunales internos hicieron de la Ley aplicable en materia de vestimenta en los centros educativos. El TEDH constató que la medida adoptada perseguía un fin legítimo, a saber, la protección de los derechos y libertades de los demás y la protección del orden público, mediante la salvaguarda de laicidad que garantiza la Carta Magna. También considera que este principio como garantía de los valores democráticos, constituye el nexo entre libertad e igualdad. Este principio impide que el Estado realice actuaciones tendientes a privilegiar a una religión en particular. El principio en

805 Segundo informe. E/CN.4/2006/5 9 de enero de 2006. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS 62º período de sesiones Tema 11 *e*) del programa provisional LOS DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, EN PARTICULAR LAS CUESTIONES RELACIONADAS CON LA INTOLERANCIA RELIGIOSA Informe presentado por Asma Jahangir, Relatora Especial sobre la libertad de religión o de creencias. 37. Un análisis comparativo de los aspectos relativos a los hechos pone de manifiesto que existe una serie de disposiciones o prohibiciones sobre llevar símbolos religiosos en más de 25 países de todo el mundo. Son varias las religiones afectadas y los símbolos religiosos siguen siendo motivo de disputa en diversos países. Algunos ejemplos de creyentes afectados y su atuendo o adornos religiosos son el porte de pañuelos en la cabeza por las musulmanas, los yarmulke por los judíos, los crucifijos por los cristianos, los cuellos y hábitos por las monjas, el bindi de las hindúes, una vestimenta de color azafrán por los budistas, los turbantes o los kirpan por los sijes o un atuendo de color rojizo por los seguidores de Bhagwan (Osho). Hay distintos grados de normas o prohibiciones del porte de símbolos religiosos como disposiciones constitucionales o legislativas a nivel nacional, las órdenes o reglamentos de las autoridades regionales o locales, los reglamentos de organizaciones o instituciones públicas o privadas (reglamentos escolares, por ejemplo) y las resoluciones judiciales. La intensidad de los posibles efectos adversos para los particulares que incumplan las normas o prohibiciones también depende del campo respectivo de aplicación. Los alumnos de las escuelas primarias y secundarias corren el riesgo de expulsión del sistema escolar público mientras que los maestros se ven expuestos a amonestaciones, la suspensión e incluso la destitución de su cargo. (Subrayado fuera del texto original)

806 Artículo 9 Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión: 1 Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, la práctica y la observancia de los ritos. 2 La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los terceros.

807 Şahin v. Turkey, application No. 44774/98, ECtHR Chamber judgement of 29 June 2004, para. 108 and ECtHR Grand Chamber judgement of 10 November 2005, para. 115.

mención también sirve para proteger a los individuos no sólo de las hipotéticas injerencias arbitrarias del Estado, sino de movimientos extremistas. La juez Belga Francoise Tulkens se apartó de la decisión mayoritaria[808].

2.4. Otro caso del Tribunal Europeo de Derechos Humanos es el de Dahlab c. Suiza. En ese evento se inadmitió la solicitud de una profesora de escuela a quien se le había prohibido llevar un pañuelo en la cabeza en el desempeño de su deber profesional. El Tribunal sostuvo que una maestra que lleva "un símbolo externo elocuente", como un pañuelo en la cabeza, puede tener cierto efecto proselitista en los menores, en este caso de 4 a 8 años de edad. El Tribunal estuvo a favor de la opinión del Tribunal Federal de Suiza de que la prohibición de cubrirse la cabeza con un pañuelo en el contexto de las actividades docentes de la peticionaria estaba justificada por la posibilidad de injerencia en las creencias religiosas de sus alumnos, otros alumnos de la escuela y los padres de los alumnos y por el quebrantamiento del principio de neutralidad confesional de las escuelas[809].

2.5. Un país que es de obligatoria referencia en este recuento es Francia810. El 15 de marzo de 2004, se promulgó la Ley N° 2004-228 cuyo artículo 1 prohibía el porte de los símbolos religiosos en los colegios públicos, incluido el velo islámico pero también la kippa judía o las grandes cruces. Antes de la sanción disciplinaria, que puede ser una expulsión, es obligatoria adelantar un dialogo con el estudiante. El ámbito de la ley se limitó únicamente a los alumnos de los colegios públicos, por tanto no rige para los profesores de estos colegios, ni a los alumnos de universidad, o en ningún otro lugar público.

2.6. El 8 de octubre de 2004, el Consejo de Estado Francés se pronunció sobre este tema: "Considerando que las disposiciones de la circular atacada no violan ni las estipulaciones del articulo 9 de la Convenio Europeo de los derechos humanos y libertades fundamentales, ni las del artículo 18 del Pacto internacional, relativos a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, porque la prohibición enunciada por la ley, y aplicada por la circular, no es excesiva, especialmente considerando el fin de interés general que está en su objeto, es decir el respeto del principio de laicidad en las escuelas publicas[811]".

2.7. La Relatora Especial sobre Libertad de Religión o Creencias, Asma Jahangir, puso de presente las observaciones formuladas por el Comité de los Derechos del Niño el 4 de junio de 2004 acerca del caso francés, "el Comité de los Derechos del Niño expresó su preocupación por el hecho de que la ´nueva legislación (Ley Nº 2004-228 de 15 de marzo de 2004), sobre el uso de símbolos y vestimentas religiosos en las escuelas públicas, pueda ser contraproducente, al pasar por alto el principio del interés superior del

808 «(…) La actitud de llevar el velo islámico no se puede asociar per se al fundamentalismo. Es vital distinguir entre aquellas mujeres que llevan el velo y los "extremistas" que quieren imponerlo, así como otros símbolos religiosos. No todas las mujeres que llevan el velo son fundamentalistas y no hay nada que muestre que la demandante mantuviese posturas fundamentalistas. La demandante es adulta y universitaria por lo que se presume que tiene suficiente capacidad para resistir presiones (...). El interés personal de la demandante de ejercer su libertad religiosa y manifestar su religión con un símbolo externo no puede ser absorbido por completo por el interés público de luchar contra el extremismo». (Subrayado fuera del texto original)

809 Dahlab v. Switzerland, application No. 42393/98, ECtHR decision of 15 February 2001. Segundo informe. E/CN.4/2006/5 9 de enero de 2006. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS 62º período de sesiones Tema 11 *e*) del programa provisional LOS DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, EN PARTICULAR LAS CUESTIONES RELACIONADAS CON LA INTOLERANCIA RELIGIOSA Informe presentado por Asma Jahangir, Relatora Especial sobre la libertad de religión o de creencias.

810 La evolución de la regulación inicia con el Aviso nº 346893 del Consejo de Estado proferido el 27 noviembre 1989: El velo islámico en las escuelas, como una expresión de su religión, no es incompatible con el principio de laicidad francés. Pero, siempre y cuando tal manifestación no se convirtiera en "un acto de presión, de provocación, de proselitismo o de propaganda, que atente contra la dignidad o la libertad de los alumnos o de otros miembros de la comunidad educativa, ponga en peligro la salud o seguridad, interrumpa las actividades de la educación y el papel educativo de los maestros, y finalmente, altere el orden en el establecimiento o el funcionamiento normal del servicio público". Posteriormente se emitió la Circular del gobierno del 12 diciembre 1989, "Circulaire Jospin": afirmando que es responsabilidad de los profesores aceptar o rechazar alumnos que usen el velo islámico, caso por caso. Luego se profirió la Circular del gobierno del 20 septiembre 1994, "Circulaire Bayrou": haciendo una diferencia entre los símbolos religiosos discretos y ostentatorios, y afirmando cuáles deberían ser prohibidos.

811 « Considérant que les dispositions de la circulaire attaquée ne méconnaissent ni les stipulations de l'article 9 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ni celles de l'article 18 du pacte international des droits civils et politiques, relatives à la liberté de pensée, de conscience et de religion, dès lors que l'interdiction édictée par la loi et rappelée par la circulaire attaquée ne porte pas à cette liberté une atteinte excessive, au regard de l'objectif d'intérêt général poursuivi visant à assurer le respect du principe de laïcité dans les établissements scolaires publics »

niño y el derecho del niño a tener acceso a la enseñanza (...) El Comité recomienda que el Estado Parte (...) considere otros medios, entre ellos la mediación, para asegurar el carácter laico de las escuelas públicas, al mismo tiempo que se garantice que no se vulneran los derechos individuales y que los niños no quedan excluidos o marginados del sistema escolar y otros entornos (...) El código de la vestimenta en las escuelas podía abordarse dentro de las propias escuelas públicas, y alentarse la participación de los niños`"812.

2.8. Como se evidenció en el caso Sahin c. Turquía del TEDH, este es un país en el cual este asunto adopta particular interés813. Aparte de dicho proceso, la decisión "Turban" de la Corte Constitucional de Turquía adoptada en 2008814 es la determinación más relevante en esa nación. Dicha Corte se opuso a una reforma constitucional presentada por el Gobierno relativa a una ley sobre la libertad de vestir[815] en las universidades, la cual pretendía enmendar los artículos 10 y 42 de la Constitución turca. Teniendo en cuenta que la revisión permitía la liberalización del uso del velo en las universidades, la Corte Constitucional turca decidió que estos cambios eran contrarios al principio de laicidad y los declaró contrarios a la Carta Política en virtud de la cláusula de inmutabilidad prescrita en el artículo 4 de la Constitución[816] que prohíbe cualquier revisión en esta área. En este caso, la Corte hizo una distinción entre el "poder constituyente originario" – la Constitución – y el "poder constituyente derivado" – el Congreso; por lo que para modificar tal principio el único competente sería el pueblo.

2. 9. Un modelo diferente al turco y al francés es el que se presenta en Reino Unido. El modelo británico de integración sigue la idea de un modelo de pluralismo cultural. La práctica de religión por minorías étnicas y religiosas es protegida y la reglamentación de las escuelas se deja a discreción de los responsables de los respectivos establecimientos. Pero generalmente, usar el velo, la kippa o el turban sijh es tolerado817. La Race Relations Amendment Act de 2000, que entró en vigencia desde el 2 de abril de

812 Informe presentado por Asma Jahangir, Relatora Especial sobre la libertad de religión o de creencias E/CN.4/2005/61 20 de diciembre de 2004 COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS 61º período de sesiones Tema 11 *e*) del programa provisional.

813 Un recuento de la evolución de este tópico en este país inicia con la expedición de la Ley nº 2596 del 3 de Diciembre 1934 mediante la cual se prohibió el uso de ropas religiosas fuera de lugares religiosos. Posteriormente, el principio de laicidad adoptó relevancia constitucional mediante la Reforma constitucional del 5 de Febrero 1937. La Carta Política de 1982 prescribió que: "La República de Turquía es un Estado de derecho democrático, laico y social, respetuoso de los derechos humanos en un espíritu de paz social, de solidaridad nacional y de justicia, adjuntado al nacionalismo de Atatürk y basado en los principios fundamentales expresado en el Preámbulo".

814 Corte Constitucional Turca, J.O. 22.10.2008-27032, 2008.

815 Ley No. 5735 de Feb. 23, 2008, Resmî Gazete [R.G.] No. 26796 (Sep. 2, 2008)

816 Extraits de la Constitution Turque « I. Forme de l'Etat ARTICLE PREMIER : L'Etat turc est une République. Il. Caractéristiques de la République ARTICLE 2 : La République de Turquie est un Etat de droit démocratique, laïque et social, respectueux des droits de l'homme dans un esprit de paix sociale, de solidarité nationale et de justice, attaché au nationalisme d'Atatürk et s'appuyant sur les principes fondamentaux exprimés dans le préambule. (…)

ARTICLE 4 : La disposition de l'article premier de la Constitution spécifiant que la forme de l'Etat est une République, ainsi que les dispositions de l'article 2 relatives aux caractéristiques de la République et celles de l'article 3 ne peuvent pas être modifiées, ni leur modification ne peut être proposée. »Extractos de la Constitución de Turquía : " I. Forma del Estado ARTÍCULO 1: El Estado Turco es un Republica. II. Carácter de la Republica ARTÍCULO 2: La Republica de Turquía es un Estado de derecho democrático, laico y social, respectando los derechos humanos para brindar la paz social, la solidaridad nacional y la Justicia, y respectando el nacionalismo de Ataturk, y apoyándose sobre los principios fundamentales declarados en el preámbulo. (…) ARTICULO 4: Las disposiciones del articulo 1 de la Constitución especificando que la forma del Estado es una Republica, así como las disposiciones del Articulo 2 en relación con las características de la Republica, y las del Articulo 3, no se pueden modificar o proponer de modificarlas". (Subrayado fuera del texto original)

817 El *Race Relations Act* 1976 fue establecido por el Parlamento. La aplicación jurisprudencial de la *Race Relations Act* 1976 se presentó en 1983 en el caso de Chamber of Lords *Mandla c. Dowell Lee que fue el* primer caso sobre vestimenta escolar. En este caso, el director de una escuela privada de confesionalidad cristiana negó la admisión a un alumno sijs[817] que pretendía llevar a las clases un turbante, tal y como su religión lo prescribe. El director del centro escolar argumentaba que se aceptaban en el mismo alumnos de todas las religiones y de todas las razas, pero no el uso del turbante sij que el alumno llevaba, manifestación exterior en exceso ostentosa de una fe no cristiana y, por tanto, contrario a las reglas del colegio. Incluso se negó a portar una gorra acorde con el uniforme escolar, más en consonancia con el reglamento de régimen interno. Entonces, el padre del estudiante hizo un recurso jurídico fundado en la Ley de Relaciones Raciales de 1976 que prohíbe discriminación directa o indirecta basada en la pertenencia a un grupo étnico. Tenia que demostrar que (i) su hijo recibió un tratamiento directo o indirecto menos favorable a los otros alumnos (ii) y que pertenecía a un grupo étnico.

El juez de primera instancia como el tribunal de apelación de segunda instancia desestimó la queja del padre porque consideraban que los Sijs no constituyen un grupo étnico en el sentido de la Ley de 1976.

La clave de la distinción entre unos y otros que cualifica como grupo étnico o racial en el sentido legal radica en que exista un mínimo común denominador entre los miembros del grupo en cuestión más allá del mero hecho religioso. Pero, en ultima instancia, la Cámara de los Lores, por unanimidad, consideró que los Sijs pueden beneficiar de la protección de la Ley de 1976 porque si constituyen un grupo étnico. Principalmente porque comparten una larga historia común como grupo independiente y porque poseen una tradición cultural propia, incluyendo costumbres familiares y sociales. Además, la Cámara de los Lores dictaminó que el reglamento de la escuela incurría en una discriminación racial porque

2001, modificó la originaria Ley de Relaciones Raciales de 1976, estableciendo la ilegalidad de discriminar a cualquier individuo por razones raciales, de color, nacionalidad (incluyendo la ciudadanía) u origen étnico o nacional, imponiendo la obligación a las autoridades públicas de promover la igualdad racial.[818] Estableció que las instituciones educativas, entre otras entidades publicas, tienen la obligación de evaluar el impacto de todas las políticas que lleven a cabo por iniciativa propia, analizando sus repercusiones sobre la comunidad escolar. Respecto al uniforme escolar, que entra dentro de estos requisitos generales, se espera que cada centro sea sensible a las necesidades de las distintas culturas, razas y religiones, tanto de la población nativa como inmigrante.

2.10. En marzo de 2007 entró en vigor una nueva normatividad[819] que establece que la dirección de cada escuela puede permitir o restringir la utilización del velo que cubre las facciones de las alumnas, si consideran que es un obstáculo para la seguridad o la formación académica de las mismas. Esta nueva disposición no favorece ni inhibe el uso de esta prenda, simplemente otorga las competencias sobre su uso a cada escuela. El Ministerio de Educación pide a las escuelas que se esfuercen por tener en cuenta los factores religiosos de cada lugar y permitan que los estudiantes expresen libremente su opción religiosa. Al mismo tiempo, recomienda que exista contacto visual entre profesores y estudiantes para la optimización del proceso educativo, ya que, de lo contrario, se obstaculizaría el control del profesor sobre la evolución de la alumna durante las sesiones lectivas.

2.11. El caso de Canadá es semejante al del Reino Unido. El Tribunal Supremo de Canadá profirió una sentencia en 2006 sobre la presente cuestión denominado Singh-Multani c. Marguerite-Bourgeoys[820]. Un alumno perteneciente a la confesión religiosa sikh821, se le prohibió acudir al colegio con un símbolo religioso –un pequeño cuchillo metálico denominado kirpan- cuyas creencias religiosas le exigen llevarlo en todo momento. El Tribunal cuestiona si la decisión de las autoridades educativas prohibiendo al alumno llevar su kirpan al colegio infringe su derecho de libertad religiosa en los términos del artículo 2 de la Carta canadiense o del artículo 3 de la Carta quebequesa. Si quedara acreditada la infracción, habría que valorar si tal restricción está justificada en los términos previstos por los artículos 1 y 9.1 de las citadas cartas.

2.12. A la luz de estos hechos, el Tribunal afirma que las autoridades académicas tenían que demostrar que tal limitación de la libertad religiosa del estudiante se puede justificar en una sociedad libre y democrática. Para cumplir este requisito se deben cumplir dos requisitos: i) demostrar que el objetivo perseguido es suficientemente importante para justificar la limitación de un derecho constitucional[822], ii) acreditar que los medios empleados han sido proporcionales al objetivo en cuestión, lo cual a su vez implica que ii.i.) la decisión debe tener una conexión racional con el objetivo perseguido[823] y que ii.ii.) la limitación debe tener la incidencia mínima posible –dentro de un elenco de posibilidades razonables- sobre el derecho de libertad religiosa[824]. Ante dicha metodología el Tribunal indicó que una prohibición

implicaba un tratamiento menos favorable que obedece a una discriminación directa o indirecta basada en su pertenencia a una determinada comunidad religiosa. Lo que es prohibido por el Section 1(1)(b) de la Ley de Relaciones Raciales de 1976.

818 "71.—(1) Every body or other person specified in Schedule 1A or of a description falling within that Schedule shall, in carrying out its functions, have due regard to the need—
(a) to eliminate unlawful racial discrimination; and
(b) to promote equality of opportunity and good relations between persons of different racial groups."

819 'Minister Gives Schools the Right to Ban Muslim Veil', The Guardian, 20 March 2007.

820 Tribunal Supremo de Singh-Multani c. Marguerite-Bourgeoys (1 S.C.R. 256, 2006 SCC 6)

821 El sijismo es una religión india que se desarrolló en el contexto del conflicto entre las doctrinas del hinduismo y del islam durante los siglos XVI y XVII. A los seguidores del sijismo se les llama sijes (en inglés sikhs). Fue fundada por Gurú Nanak en el siglo XVI.

822 "Clearly, the objective of ensuring safety in schools is sufficiently important to warrant overriding a constitutionally protected right or freedom. It remains to be determined what level of safety the governing board was seeking to achieve by prohibiting the carrying of weapons and dangerous objects, and what degree of risk would accordingly be tolerated".

823 "The decision must have a rational connection with the objective. In the instant case, prohibiting Gurbaj Singh from wearing his kirpan to school was intended to further this objective. Despite the profound religious significance of the kirpan for Gurbaj Singh, it also has the characteristics of a bladed weapon and could therefore cause injury. The council of commissioners' decision therefore has a rational connection with the objective of ensuring a reasonable level of safety in schools. Moreover, it is relevant that the appellant has never contested the rationality of the Code de vie's rule prohibiting weapons in school". (Subrayado fuera del texto original)

824 "The second stage of the proportionality analysis is often central to the debate as to whether the infringement of a right protected by the Canadian Charter can be justified. The limit, which must minimally impair the right or freedom that has been infringed, need not necessarily be

general del empleo del kirpan porque es símbolo de violencia tendría efectos negativos en el ámbito educativo, entre ellos, reprimir la promoción de valores como el multiculturalismo, la diversidad y el desarrollo de una cultura educativa respetuosa con los derechos. En definitiva, los efectos indeseables de una prohibición total de tal símbolo religioso sobrepasan sus efectos saludables. [825]

2.13. En los Estados Unidos también se han adoptado decisiones judiciales relacionadas con el tema objeto de estudio. La colisión entre libertad religiosa y neutralidad del Estado se ha ventilado, fundamentalmente, en ciertas Cortes de Apelaciones. La primera es la del Tribunal de Apelación de los Estados Unidos, del Sexto Circuito en el caso Canady v. Bossier Parish School Board826. En 1997, el Estado de Louisiana adoptó una Ley permitiendo a las escuelas imponer uniformes. Así, el Consejo Superior de los Escuelas Bossier Parish School impuso uniformes obligatorios durante 1998-1999 en 16 de sus 34 escuelas, con el fin de verificar si, en efecto, la implementación de uniformes ayudaría a mejorar los resultados escolares de los estudiantes. Luego las adoptó en todas sus escuelas, sin excepción. Ciertos padres afirmaron que el uniforme impedía la libertad de expresión, no mejoraba el ambiente escolar y violaba derechos religiosos.

2.14. Los jueces de primera instancia consideraron que la reforma no violaba la libertad constitucional de expresión de los estudiantes y los jueces de segunda instancia confirmaron dicha postura. Afirmaron, en primer lugar, que la libertad de expresión, no es un derecho absoluto. De igual forma, expresaron que la reglamentación de escuelas puede sobrepasar la libertad de expresión de los estudiantes pero se deben verificar 4 puntos para controlar la constitucionalidad de dicha reglamentación: i) la dirección de la escuela debe tener el poder de hacer reglamentación, ii) la reglamentación debe promover un interés sustancial de la dirección de la escuela, iii) la reglamentación adoptada debe ser neutral y no promover la censura de la expresión de los estudiantes y iv) las consecuencias de la reglamentación que está en el interés de la dirección de la escuela no debe afectar demasiado la libertad de expresión de los estudiantes. Los jueces consideraron que en el presente caso, se cumplían estas condiciones.[827]

2.15. La otra decisión fue la adoptada por el Tribunal de Apelación de los Estados Unidos, del Quinto Circuito en el caso Arocha v. Needville Independent Scholl828. En los hechos de este caso, el director de una escuela pública prohibía a un estudiante de 5 años utilizar dos trenzas largas como expresión de sus creencias religiosas. El director se basó en la reglamentación de la escuela que exige que los niños tengan el pelo corto. Los padres y asociaciones de protección de los Nativos Americanos interpusieron un recurso jurídico basado en el Texas Religious Freedom Restoration Act de 1993, TRFRA,[829] que impone a las escuelas respetar y acomodar las creencias religiosas de todos los estudiantes, de cualquier religión.

---

the least intrusive solution. In RJR-MacDonald Inc. v. Canadá (Attorney General), [1995] 3 S.C.R. 199, at para. 160, this Court defined the test as follows:
The impairment must be "minimal", that is, the law must be carefully tailored so that rights are impaired no more than necessary. The tailoring process seldom admits of perfection and the courts must accord some leeway to the legislator. If the law falls within a range of reasonable alternatives, the courts will not find it overbroad merely because they can conceive of an alternative which might better tailor objective to infringement . . . .
The approach to the question must be the same where what is in issue is not legislation, but a decision rendered pursuant to a statutory discretion. Thus, it must be determined whether the decision to establish an absolute prohibition against wearing a kirpan "falls within a range of reasonable alternatives". (Subrayado fuera del texto original)

825" The argument that the wearing of kirpans should be prohibited because the kirpan is a symbol of violence and because it sends the message that using force is necessary to assert rights and resolve conflict must fail. Not only is this assertion contradicted by the evidence regarding the symbolic nature of the kirpan, it is also disrespectful to believers in the Sikh religion and does not take into account Canadian values based on multiculturalism (…)absolute prohibition would stifle the promotion of values such as multiculturalism, diversity, and the development of an educational culture respectful of the rights of others". (Subrayado fuera del texto original)

826 240 F.3d 437, U.S. Corte App. 6th Circuit (2001).

827 "This purpose is in no way related to the suppression of student speech (…) although students are restricted from wearing clothing of their choice at school; students remain free to wear what they want after school hours."

"The uniform requirement does not bar the important 'personal intercommunication among students' necessary to an effective educational process"

828 . Dist., n 09-20091, U.S. Corte App. 5th Circuit (2009).

829 Pub. L. No. 103-141, 107 Stat. 1488 (Nov. 16, 1993), codificado **42 U.S.C.** ch.21B. " § 2000bb–1. Free exercise of religion protected (a) In general, Government shall not substantially burden a person's exercise of religion even if the burden results from a rule of general applicability, except as provided in subsection (b) of this section. (…) § 2000bb–3. Applicability (a) In general This chapter applies to all Federal law, and the implementation of that law, whether statutory or otherwise, and whether adopted before or after November 16, 1993. (b) Rule of construction

2.16. En efecto, los jueces aplicando el TRFRA afirmaron que el estudiante tenía el derecho a utilizar artículos religiosos como parte de su vestimenta, y por ejemplo trenzas largas como expresión de creencias religiosas a la escuela a menos que esta tenga un interés primordial para prohibir que porte dicho artículo. Para aplicar el TRFRA, los jueces explicaron que: "Después de mostrar que el estudiante cree con sinceridad que debe, por razones religiosas, tener el pelo largo, la familia del estudiante debe demostrar que la prohibición de hacerlo seria realmente pesada, en cuento a su libertad de ejercer su creencia religiosa (…) Se define caso por caso y depende de las circunstancias individuales".830 Y agregaron "Imponer a A.A. –el estudiante- cortar su pelo constituía un prohibición realmente pesada considerando el largo tiempo que pasa en la escuela (…) significa para A.A. elegir entre renunciar a sus creencias religiosas o renunciar a atender la escuela publica de Needville"831.

2.17. Finalmente, la Relatora Especial sobre libertad de religión o creencias puso de presente un caso del Comité de Derechos Humanos que merece ser citado. La comunicación Nº 931/2000, Hudoyberganova c. Uzbekistán, se refiere a una estudiante musulmana del Instituto Estatal de Idiomas Orientales de Tashkent que, al parecer, fue suspendida por llevar la cabeza cubierta. El 5 de noviembre de 2004, la mayoría del Comité de Derechos Humanos, en vista de que el Estado Parte no había dado justificación alguna, resolvió que se había violado el párrafo 2 del artículo 18 del Pacto. También confirmó que "la religión comprende el derecho a llevar en público un atuendo que esté en consonancia con la fe o la religión de la persona. Además, considera que impedir a una persona que porte prendas religiosas en público o en privado puede constituir una violación del párrafo 2 del artículo 18 del Pacto, que prohíbe toda medida coercitiva que pueda menoscabar la libertad de una persona de tener o de adoptar una religión"[832]. Tres miembros del Comité, sin embargo, decidieron añadir un voto particular, en que hacían alusión a la incertidumbre en torno a la cuestión y a causas más complejas de que se suspendiera a la joven Hudoyberganova del instituto, según sus propias declaraciones833.

2.18. Del panorama internacional que se ha efectuado, se coligen los siguientes elementos, los cuales permiten ubicar el sentido de la decisión que debe adoptar la presente Sala de Revisión: i) en los Tribunales y países referenciados se evidencia una colisión entre el principio de laicidad y neutralidad del Estado con la manifestación externa de la libertad religiosa, particularmente, con aquella que se expresa en los estudiantes que asisten a las instituciones educativas de carácter público. ii) Una constante de este recuento es que en aquellos países en los cuales existe una polémica fuerte entorno al punto o la coexistencia de diferentes culturas o religiones, el legislador ha abordado la materia y en dicha reglamentación se destaca la aplicación del principio de proporcionalidad. Es decir, la restricción o el permiso de utilizar este tipo de símbolos deben ser acorde a una finalidad constitucionalmente válida, para lo cual se ha de adoptar un medio necesario para cumplir dicho fin, y finalmente, la medida debe ser proporcional con el derecho limitado. iii) Una peculiaridad de aquellos sistemas en los cuales se restringe

---

Federal statutory law adopted after November 16, 1993, is subject to this chapter unless such law explicitly excludes such application by reference to this chapter. (c) Religious belief unaffected. Nothing in this chapter shall be construed to authorize any government to burden any religious belief."

"§ 2000bb–1. Protección al libre ejercicio de la religión (a) En general, la Administración no hará cargas sustanciales al ejercicio de la religión de una persona, incluso si la carga resulta de una regla de aplicación general, salvo lo dispuesto en el inciso (b) de esta sección. (...) § 2000bb-3. Aplicabilidad (a) En general, este capítulo se aplica a todas las leyes federales, y la aplicación de esa ley, ya sea legal o no, y adoptadas antes o después del 16 de noviembre 1993. (b) La regla de la construcción de la ley federal estatutaria adoptada después de 16 de noviembre 1993, está sujeta a este capítulo, a menos que dicha ley excluya expresamente la aplicación por referencia a este capítulo. (c) Convicción religiosa sin limitación. Nada en este capítulo se interpretará para autorizar a cualquier gobierno a ejercer cargas sobre cualquier creencia religiosa." (Subrayado fuera del texto original)

830 "Having demonstrated a sincere belief in wearing visibly long hair, the family must also show that the District's policy and proffered exemptions will substantially burden A.A.'s free exercise of that belief (…)This inquiry is "case-by-case" and "fact-specific" and must take into account "individual circumstances."

831 "Requiring A.A. to cut his hair-a total ban of conduct-would also likely constitute a substantial burden considering the amount of time spent in school (…) it would force A.A. to choose between attending Needville public schools and following his religious beliefs".

832 CCPR/C/82/D/931/2000, para. 6.2.

833 Segundo informe. E/CN.4/2006/5 9 de enero de 2006. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS 62º período de sesiones Tema 11 e) del programa provisional LOS DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, EN PARTICULAR LAS CUESTIONES RELACIONADAS CON LA INTOLERANCIA RELIGIOSA Informe presentado por Asma Jahangir, Relatora Especial sobre la libertad de religión o de creencias. Fundamento 44.

el uso de símbolos religiosos en los colegios públicos es que el principio de laicidad y neutralidad de tales establecimientos se extiende a la apariencia de los menores e individuos que frecuenten tales lugares, motivo por el cual, también se ha advertido por parte de ciertos organismos, los riesgos que tal medida puede ocasionar en el acceso y permanencia de los menores al derecho a la educación y que se genere, por consiguiente, un tratamiento discriminatorio.

3. La libertad religiosa y de cultos en los establecimientos educativos, a la luz de la jurisprudencia constitucional colombiana

3.1. En este capítulo se explicarán los supuestos constitucionales del ejercicio de la libertad religiosa a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional. El énfasis que se ha incorporado para realizar esta parte de las consideraciones versa sobre aquellos casos en los cuales se ejerce este derecho, por parte de los estudiantes o sus familias, en contradicción con los postulados expuestos por la institución educativa o su manual de convivencia.

3.2. En primer lugar, la Corte ha establecido el principio de separación entre las Iglesias y el Estado, el cual exige neutralidad de las autoridades frente a las manifestaciones religiosas e impide que el Estado adhiera o promueva una religión. Por ejemplo, en la sentencia C-350 de 1994, la Corte declaró la inexequibilidad del artículo 2 de la Ley 1ª de 1952, la cual prescribía que cada año se renovase la consagración oficial de la República de Colombia al Sagrado Corazón de Jesús por intermedio del Presidente de la República o un representante suyo, en ceremonia a verificarse el día en que se conmemora la fiesta del Sagrado Corazón de Jesús. La Corte razonó de la siguiente manera:

"En síntesis, la Constitución de 1991 establece el carácter pluralista del Estado social de derecho colombiano, del cual el pluralismo religioso es uno de los componentes más importantes. Igualmente, la Carta excluye cualquier forma de confesionalismo y consagra la plena libertad religiosa y el tratamiento igualitario de todas las confesiones religiosas, puesto que la invocación a la protección de Dios, que se hace en el preámbulo, tiene un carácter general y no referido a una iglesia en particular. Esto implica entonces que en el ordenamiento constitucional colombiano, hay una separación entre el Estado y las iglesias porque el Estado es laico; en efecto, esa estricta neutralidad del Estado en materia religiosa es la única forma de que los poderes públicos aseguren el pluralismo y la coexistencia igualitaria y la autonomía de las distintas confesiones religiosas.

Pero, incluso si se aceptara que esas múltiples consagraciones son posibles, el argumento no es válido porque parte de un supuesto equivocado: considera que el pluralismo del Estado colombiano en materia religiosa es el resultado de una especie de competencia entre todas las religiones por acceder a los privilegios del Estado, cuando lo cierto es que tal pluralismo supone y deriva de la neutralidad estatal en esta materia. Sólo de esa manera se garantiza la autonomía, la independencia y la igualdad de todas las confesiones religiosas."

3.3. Posteriormente, se presentaron sentencias de Salas de Revisión en las cuales se evidencia una colisión entre los presupuestos expresados por un colegio y las convicciones de las estudiantes. En la sentencia T-393 de 1997 se estudiaron varios expedientes relacionados con adolescentes que eran madres solteras y a quienes se les negaba el acceso a la educación, en razón de dicha condición, pues tal consecuencia jurídica estaba prescrita en los manuales de convivencia de estos establecimientos educativos. Aunque los hechos de esta providencia no se relacionan de manera franca con el ejercicio de la libertad religiosa, la Corte estableció ciertas reglas que fueron acogidas en otras providencias y que ameritan ser referenciadas para la solución del caso concreto:

"Una vez más se insiste en que el juez constitucional debe propender (sic) la convivencia de los derechos fundamentales reconocidos en la Carta y en que, en el plano de la libertad que aquí se invoca, aquélla sólo puede lograrse sobre el supuesto de que quien profesa unas ciertas creencias religiosas o unas determinadas convicciones morales tiene derecho a proclamarlas, a difundirlas, a defenderlas, a practicar lo que de ellas se desprende, y a la inalienabilidad de su propia esfera de pensamiento, de modo tal que ni

el Estado, ni los particulares, ni institución alguna puede invadirla para forzar cambios de perspectiva, ni para molestar o perseguir al sujeto por razón de aquéllas, ni para censurarlas, ni con el objeto de compelirlo a revelarlas, y menos con el fin de obligarlo a actuar contra su conciencia (artículo 18 C.P.).

Por lo tanto, no puede afirmarse que el pensamiento de uno de los estudiantes o su comportamiento moral o religioso legitimen conductas de la institución orientadas hacia el desconocimiento de los derechos constitucionales fundamentales, particularmente en el espacio reservado a su libertad de conciencia. Mientras se trate apenas de la profesión de sus ideas o de prácticas acordes con el libre ejercicio de aquélla, y en tanto con su conducta no cause daño a la comunidad estudiantil, la conciencia individual debe estar exenta de imposiciones externas." (Subrayado fuera del texto original)

3.4. Otra sentencia que se ubica en el parámetro constitucional descrito es la T-588 de 1998. En los hechos del caso, los padres, en representación de sus niños, interpusieron acción de tutela en contra el Instituto Técnico de Administración de Desarrollo Social "Luis Giraldo" de Casacará, Cesar, y en especial contra un profesor por cuanto estiman que éste vulneró el derecho de sus hijos a la libertad de conciencia y al libre desarrollo de la personalidad al exigirles el cumplimiento del logro "ejecución de ritmos", el cual no pueden realizar porque el credo que profesan y la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia a la que pertenecen se los prohíben.

3.5. Ante esta situación, la Sala de Revisión respectiva resolvió lo siguiente:

"La libertad religiosa, garantizada por la Constitución, no se detiene en la asunción de un determinado credo, sino que se extiende a los actos externos en los que éste se manifiesta. Particularmente, para el creyente la coherencia de su vida personal con los dogmas y creencias de su religión, reviste una importancia capital, hasta el punto de que ella es fuente de complacencia o de inmenso sufrimiento en el evento de que por cualquier razón ella no se logre alcanzar. Si esto es así sería incongruente que el ordenamiento de una parte garantizase la libertad religiosa, pero de otra parte, se negase a proteger las manifestaciones más valiosas de la experiencia religiosa, como la relativa a la aspiración de coherencia a la que apunta el creyente entre lo que profesa y lo que practica. Este elemento que pertenece al núcleo esencial de la libertad religiosa, define igualmente una facultad que es central a la libertad de conciencia, que refuerza si se quiere aún más la defensa constitucional de los modos de vida que sean la expresión cabal de las convicciones personales más arraigadas.

(…) .

En este caso, la experiencia escolar que debe ser gozosa para el estudiante, se torna en profundamente dolorosa y traumática. Prestar su cuerpo para la expresión de un acto que la conciencia religiosa del alumno rechaza, carece de toda justificación pedagógica cuando el mismo fin puede cumplirse mediante procedimientos que no generen este tipo de conflicto interno en el educando. La instrucción del profesor, en esta situación, obligaría al estudiante a asumirse como simple objeto, vale decir a enajenarse respecto de sí mismo, que a eso equivale obrar contra las convicciones más profundas a fin de lograr una cosa - en este caso la aprobación de una asignatura. En verdad, la libertad de cátedra no auspicia ni patrocina el ejercicio de la función docente que obligue a los estudiantes a someterse a las órdenes de un profesor que subordina la dignidad de sus estudiantes a la realización de una práctica que no es necesaria para cumplir un objetivo válido del currículo."834 (Subrayado fuera del texto original)

3.6. En la sentencia T-662 de 1999 se pone de presente la inconformidad de un padre de familia con la instrucción religiosa de tipo católico que su hijo recibía en la institución educativa, en tanto que ellos eran cristianos evangélicos y por tanto solicitaba que se le respetara a los menores el derecho a profesar libremente su religión y a difundirla de forma individual o colectiva, y que no se les obligara a practicar la

834 Corte Constitucional sentencia T-588 de 1998.

religión católica impartida por esa institución educativa. Frente a estos supuestos de hecho la Corte estableció:

"Ahora bien, es importante resaltar que frente al presente artículo, la Corte Constitucional se pronunció con ocasión del Proyecto de Ley Estatutaria de Libertad religiosa y de Cultos, hoy Ley 133 de 1994. En esa ocasión, esta Corporación concluyó, que podía ser declarado exequible el artículo anterior, ´bajo el entendimiento de que la libertad religiosa que se reconoce, debe ser plenamente garantizada en el sentido de que en ningún caso se puede condicionar la matricula del estudiante; ´con el fin aparente de garantizar la no discriminación por razones de índole religiosa en los establecimientos educativos. Igualmente, la Corte en esa oportunidad reiteró en consecuencia, el deber de respetar lo prescrito en el ordinal g) del mismo artículo que sostiene expresamente, ´con relación a la enseñanza y educación religiosa, el derecho de toda persona a recibirla o a rehusarla`. (Las subrayas, fuera del texto).

g) Por consiguiente, a título de conclusión puede señalarse que una ´correcta interpretación constitucional no puede llevar a convertir la libertad de cultos´ o el derecho a la enseñanza, ´en un motivo para cercenar los demás derechos fundamentales. Su uso debe ser razonable y adecuado a los fines que persigue. Los desbordamientos quedan sujetos a la acción de las autoridades, que, según el perentorio mandato del artículo 2º de la Constitución, han sido instituidas, entre otras cosas, para proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus creencias, pero también para asegurar los derechos y libertades de los demás".(Subrayado fuera del texto original)

3.7. Una sentencia polémica en la línea jurisprudencial que se expone es la T-877 de 1999. Los demandantes pertenecían al Colegio demandado en 1998, y el rector del centro educativo comunicó a sus padres la determinación adoptada por el consejo directivo, de cancelarles el cupo para el año lectivo de 1999. Tal determinación obedeció a las creencias religiosas que profesaban, ya que pertenecían a la Iglesia de los Testigos de Jehová, razón por la cual han declinado en varias oportunidades la postulación de izar la bandera nacional y se han abstenido de tomar participación activa en los desfiles de los días cívicos y demás homenajes a los símbolos patrios, pues según las normas que rigen a tal congregación, un acto de adoración, un culto, sólo puede rendirse en forma exclusiva a "Nuestro Creador Jehová Dios", y en dichos actos se rinde culto a la criatura.

3.8. La posición sostenida por la mayoría de la Sala de Revisión, en esa ocasión, fue la siguiente:

"Se reitera que la realización de eventos demostrativos del respeto y amor a la patria no constituyen actos religiosos, y traducen en cambio los más altos sentimientos de la persona por la Nación, de la que hace parte y de la que por supuesto debe siempre sentirse orgulloso. Por ello es perfectamente entendible el valor de la declaración y del precepto que encierra el primer aparte del artículo 95 de la Constitución, cuando señala, que ´la calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional, y justamente por eso, todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla´.

Por lo anterior, en el presente caso no puede aducirse violación del derecho a la educación, pues se trata de la pérdida del cupo de que venían disfrutando los accionantes como consecuencia de la imposición de una sanción disciplinaria, con sujeción a las reglas del debido proceso, y atendida la naturaleza de las faltas cometidas."835

3.9. Esta postura fue rebatida en un salvamento de voto, que expuso lo siguiente:

"En el presente caso no es necesario realizar esfuerzo alguno para observar que las restricciones impuestas a la comunidad religiosa renuente no persiguen ninguno de los objetivos establecidos en la ley, pues la no participación en los actos de reverencia a los símbolos patrios no afecta el goce de los derechos constitucionales de otras personas; tampoco apareja problemas de salud o seguridad públicos y, mucho menos, afecta la moral pública. En cuanto a la moral pública, adicionalmente, resulta preciso observar

835 Corte Constitucional sentencia T-877 de 1999.

que la Corte, en sentencia C-404/98, ha establecido el alcance del concepto de moral pública que puede ser fuente de limitaciones a las libertades:

´La moralidad pública que puede ser fuente de restricciones a la libertad, es aquella que racionalmente resulta necesario mantener para armonizar proyectos individuales de vida que, pese a ser absolutamente contradictorios, resultan compatibles con una democracia constitucional y que, adicionalmente, es indispensable para conjugar la libertad individual con la responsabilidad y la solidaridad que hacen posible este modelo constitucional. En este sentido, la moralidad pública articula en el plano secular un modo de ser y de actuar que no puede soslayar la persona, portadora de derechos, que es, al mismo tiempo, sujeto individual y miembro de una comunidad.´"836

3.10. Un caso que tiene que ver con el derecho a la educación pero en el ámbito universitario es la sentencia T-345 de 2002. En dicho caso, un estudiante interpone acción de tutela contra la Universidad Católica Popular del Risaralda en tanto que en el curso de una carrera universitaria se le obligó a estudiar un seminario sobre ética cuyos contenidos enfatizaban, fundamentalmente, en la religión católica. Ante ello, la Corte señaló:

"El artículo 19 de la Constitución señala expresamente que se garantiza la libertad de religión, también como un derecho fundamental de aplicación directa e inmediata. En ejercicio de esta libertad ´toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual y colectiva`. La norma indica también que todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley. Agrega que nadie puede ser obligado a realizar conductas que vayan en contra de sus creencias religiosas. Esta lectura no sólo es sugerida por el propio texto, sino que se sigue también de la noción misma de libertad religiosa. De poco o nada serviría a las personas ser titulares formales de este derecho si él no implicara la posibilidad de gozar efectivamente de éste, es decir, de actuar de acuerdo a las creencias que se profesen. La norma también protege la posibilidad de no tener culto o religión alguna. El ateo, quien cree que Dios no existe, y el agnóstico, quien cree que nada puede conocerse al respecto, también encuentran en esta norma constitucional una protección a sus convicciones más íntimas. Por lo tanto, tampoco a ellos puede sometérseles, irrazonablemente, a tener que incurrir en acciones u omisiones contrarias a sus creencias."

3.11. La última providencia a la que se hará referencia en el presente capítulo es la sentencia T-492 de 2011. La relación de este fallo con el caso objeto de análisis radica en el análisis del derecho al libre desarrollo de la personalidad. En los hechos de ese caso, el administrador de la panadería, reubicó a Dellanira como "vendedora de mostrador, y a pesar que conocía mi condición sexual[837], porque llevo 6 años laborando para la Panadería… ordenó que mi uniforme fuera falda", que "no estaba en condiciones de utilizar", pues siempre había vestido "pantalón y camisa". Empero, en julio 12 de 2010 el administrador llamó a Dellanira a descargos; al estimar que "sus respuestas no tienen asidero legal, la empresa toma la decisión de cancelar sus servicios a partir de hoy"

3.12. Frente a las restricciones al ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad, se estableció lo siguiente:

"En otras palabras, el derecho al libre desarrollo de la personalidad está encaminado a que se respeten las decisiones que adopte una persona sobre sí misma, inherentes a la determinación autónoma de su modelo de vida, siempre que no afecte derechos ajenos ni el orden jurídico; recuérdese que los reglamentos y ordenamientos ´deben estar acordes, en su contenido, con los valores, principios y derechos consagrados en la Constitución´[838], y no se puede desatender el libre desarrollo de la personalidad sin un sustento constitucional que necesaria y proporcionalmente justifique la limitación.

836 Ibídem.
837 En la impugnación, quien promovió la acción expresó (f. 120 ib.): *"… siendo yo una persona homosexual, reconocida en mi entorno familiar, laboral y social…"*.
838 T-839 de octubre 11 de 2007, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

(…)

Tercero.- La labor igual o similar a la anterior, que se le encomiende a Dellanira Caballero Nare, deberá estar al alcance de sus posibilidades, atendida la discapacidad que le fue reconocida por la respectiva ARP y el concepto de ésta, además de la capacitación que pudiere ser requerida para el mejor desempeño del trabajo, y la realizará acatando las características y colores que la empresa tenga razonablemente establecidos, pero no se le obligará a emplear prendas de vestir que no sean usuales en su opción sexual."839

3.13. Del recuento jurisprudencial realizado se colige que: i) el Estado colombiano tiene un carácter laico lo cual implica que es neutral frente a la promoción de las diferentes religiones que existen en el país, asegurando de esa forma el pluralismo, la coexistencia igualitaria y la autonomía de las distintas confesiones religiosas. ii) La libertad religiosa sólo puede lograrse sobre el supuesto de que quien profesa ciertas creencias religiosas o unas determinadas convicciones morales tiene derecho a proclamarlas, a difundirlas, a defenderlas, a practicar lo que de ellas se desprende, y a la inalienabilidad de su propia esfera de pensamiento, de modo tal que ni el Estado, ni los particulares, ni institución alguna puede invadirla para forzar cambios de perspectiva, ni para molestar o perseguir al sujeto por razón de aquéllas, ni para censurarlas, ni con el objeto de compelirlo a revelarlas, y menos con el fin de obligarlo a actuar contra su conciencia (artículo 18 C.P.). iii) Particularmente, para el creyente la coherencia de su vida personal con los dogmas y creencias de su religión, reviste una importancia capital, hasta el punto de que ella es fuente de complacencia o de inmenso sufrimiento en el evento de que por cualquier razón ella no se logre alcanzar. Es parte del núcleo esencial de la libertad religiosa. iv) La disposición sobre libertad religiosa también protege la posibilidad de no tener culto o religión alguna. Y finalmente, v) la libertad religiosa que se reconoce, debe ser plenamente garantizada en el sentido de que en ningún caso se puede condicionar la matricula del estudiante.

4. Límites al ejercicio de la libertad religiosa en el derecho constitucional colombiano y en el derecho internacional de los derechos humanos

4.1. En el Estado Social de Derecho no hay derechos fundamentales de índole absoluta. Por esta consideración cobra particular relevancia precisar los límites a partir de los cuales se restringe el ámbito de aplicación del ejercicio de las libertades ciudadanas. En el orden constitucional vigente tales límites están determinados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad y la ley, que en el caso de derechos fundamentales, debe ser proferida por el legislador estatutario.

4.2. La Ley 133 de 1994 "Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política", fijó los límites para el ejercicio de los derechos que se sustentan en la libertad religiosa y de cultos. El artículo 4 de esta Ley dispone:

"ARTÍCULO 4o. El ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de cultos, tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público, protegido por la ley en una sociedad democrática." (Subrayado fuera del texto original)

4.3. Por medio de la sentencia C-088-94 de 1994, la Corte Constitucional revisó la exequibilidad del Proyecto de Ley 209/92 Senado y 1/92 Cámara, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 153 de la Constitución Política y declaró "condicionalmente exequible" el artículo 4o. del mismo, "en los términos expuestos en la parte motiva de esta providencia":

"Hay que recordar que, conforme al artículo 93, inciso 2o., los derechos y deberes establecidos en la Constitución deben interpretarse con los tratados internacionales ratificados por Colombia. En lo relativo a la libertad religiosa es preciso mencionar: el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos,

839 Corte Constitucional sentencia T-492 de 2011.

aprobado por la Ley 74 de 1968, con depósito de instrumento de ratificación del 29 de octubre de 1969 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, aprobada por la Ley 16 de 1972, con depósito de instrumento de ratificación del 31 de julio de 1973."

4.4. En efecto, la sentencia T-1319 de 2001 compiló y sistematizó la teoría de la Corte Constitucional sobre el bloque de constitucionalidad. Para sustentarlo se recurrió al artículo 93 de la Constitución Política de 1991, según el cual, los deberes y los derechos de las personas deben ser interpretados conforme a los "tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia". Con base en esta sentencia se podría afirmar que una de las principales características del bloque de constitucionalidad es complementar el contenido de los derechos fundamentales a la luz de los derechos humanos que integran las disposiciones constitucionales, así como precisar los límites de su aplicación. Para el presente caso, es imprescindible integrar el contenido de la libertad religiosa, prescrito en la Carta y en la ley estatutaria, con los enunciados normativos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y con el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos que ha sido incorporada al derecho interno.

4.5. Los numerales 2 y 3 del artículo 12 acerca de la libertad de conciencia y de religión de la Convención Americana enuncian lo siguiente: "2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias. 3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger, la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás." Los numerales 2 y 3 del artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos tienen un contenido semejante840.

4.6. La Observación General Nº 22 del Comité de Derechos Humanos, en su 48º período de sesiones de 1993 fijó pautas interpretativas sobre la aplicación del artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. A continuación se transcriben ciertos extractos de los numerales 4, 5 y 8 de esta Observación, en razón de su pertinencia para la solución del caso concreto:

"4. (…) La observancia y la práctica de la religión o de las creencias pueden incluir no sólo actos ceremoniales sino también costumbres tales como la observancia de normas dietéticas, el uso de prendas de vestir o tocados distintivos, la participación en ritos asociados con determinadas etapas de la vida, y el empleo de un lenguaje especial que habitualmente sólo hablan los miembros del grupo. (…)

5. (…) El párrafo 2 del artículo 18 prohíbe las medidas coercitivas que puedan menoscabar el derecho a tener o a adoptar una religión o unas creencias, comprendidos el empleo o la amenaza de empleo de la fuerza o de sanciones penales para obligar a creyentes o no creyentes a aceptar las creencias religiosas de quienes aplican tales medidas o a incorporarse a sus congregaciones, a renunciar a sus propias creencias o a convertirse. Las políticas o prácticas que tengan los mismos propósitos o efectos, como por ejemplo, las que limitan el acceso a la educación, a la asistencia médica, al empleo o a los derechos garantizados por el artículo 25 y otras disposiciones del Pacto son igualmente incompatibles con el párrafo 2 del artículo 18. La misma protección se aplica a los que tienen cualquier clase de creencias de carácter no religioso.

8. (…) Al interpretar el alcance de las cláusulas de limitación permisibles, los Estados Partes deberían partir de la necesidad de proteger los derechos garantizados por el Pacto, incluido el derecho a la igualdad y la no discriminación en todos los terrenos especificados en los artículos 2, 3 y 26. Las limitaciones impuestas deben estar prescritas por la ley y no deben aplicarse de manera que vicie los derechos garantizados en el artículo 18. El Comité señala que el párrafo 3 del artículo 18 ha de interpretarse de manera estricta: no se permiten limitaciones por motivos que no estén especificados en él, aun cuando se permitan como limitaciones de otros derechos protegidos por el Pacto, tales como la seguridad nacional. Las limitaciones solamente se podrán aplicar para los fines con que fueron prescritas y deberán estar

840 "2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección. 3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos o libertades fundamentales de los demás."

relacionadas directamente y guardar la debida proporción con la necesidad específica de la que dependen." (Subrayado fuera del texto original)

4.7. Finalmente, el criterio expresado por la Relatora Especial sobre la libertad de religión o de creencias, Asma Jahangir, en el segundo informe presentado el 9 de enero de 2006 afirma que la controversia a nivel internacional tiende a concentrarse en la limitación a la expresión pública o externa de la libertad religiosa.841 En el mentado informe reitera lo expuesto en este numeral acerca de las causales que son admitidas para restringir el ejercicio de la libertad religiosa y la necesidad de que tal barrera sea acorde al principio de proporcionalidad, valorado previamente por el legislador:

"53. No obstante, toda limitación debe fundarse en motivos de seguridad, orden, salud o moral públicos o, los derechos y libertades fundamentales ajenos, debe responder a una necesidad pública o social acuciante, debe tener una finalidad legítima y debe ser proporcional a dicha finalidad[842]. Además, es el Estado el que debe justificar las limitaciones impuestas a la libertad de manifestar la propia religión o creencia. Por consiguiente, las prohibiciones de portar símbolos religiosos fundadas en la mera especulación o presunciones y no en hechos demostrables se considera una violación de la libertad religiosa individual[843].

(…)

66. Ella ha formulado una serie de criterios generales sobre los símbolos religiosos, "indicadores neutrales" e "indicadores agravantes" inclusive a modo de orientación con respecto a las normas de derechos humanos aplicables y su alcance. Le gustaría destacar que las restricciones no se podrán imponer con fines discriminatorios, ni aplicar de forma discriminatoria. Las limitaciones deben guardar relación directa con la necesidad específica a que responden y ser proporcionales a ella. La responsabilidad de justificar las limitaciones de la libertad de manifestar la propia religión o creencias, recae en el Estado. Las medidas escogidas deben promover la tolerancia religiosa y evitar que se estigmatice a las diversas comunidades religiosas. Además, deben ser respetados rigurosamente los principios de adecuación y proporcionalidad tanto por la administración como durante las posibles revisiones previstas." 844 (Subrayado fuera del texto original)

4.9. A manera de resumen de lo expuesto en esta parte, las reglas que se han de acoger para solucionar el caso objeto de análisis son las siguientes: i) los límites del ejercicio de la libertad religiosa, al igual que en los demás países referenciados en la parte 2 de esta providencia e incluso como una especie de parámetro extendido en el derecho internacional de los derechos humanos, han de ser determinados por el legislador por medio de una ley. ii) Las razones a partir de las cuales está permitido restringir el ámbito de aplicación de esta libertad pública son, acorde al artículo 4 de la Ley 133 de 1994 y demás enunciados referenciados, la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público, protegido por la ley en una sociedad democrática. iii) La necesidad o indispensabilidad de las medidas adoptadas se analiza fundamentalmente, con la aplicación del principio de proporcionalidad.

5. Caso concreto

841 "*42. La controversia por lo que respecta al derecho internacional en materia de derechos humanos tiende a focalizarse en las posibles limitaciones de la libertad de manifestar la propia religión o creencia, por ejemplo, conforme al párrafo 2 del artículo 29 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y al párrafo 3 del artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al párrafo 3 del artículo 1 de la Declaración, al párrafo 2 del artículo 9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y al párrafo 3 del artículo 12 de la Convención Americana de Derechos Humanos. En general, en estas disposiciones sólo se aceptan aquellas limitaciones que estén impuestas o determinadas por ley y sean necesarias -en una sociedad democrática- para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales ajenos."* Segundo informe. E/CN.4/2006/5 9 de enero de 2006. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS 62º período de sesiones Tema 11 e) del programa provisional LOS DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, EN PARTICULAR LAS CUESTIONES RELACIONADAS CON LA INTOLERANCIA RELIGIOSA Informe presentado por Asma Jahangir, Relatora Especial sobre la libertad de religión o de creencias

842 See Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights, E/CN.4/1985/4, Annex, para. 10.

843 See Board of Experts of the International Religious Liberty Association, Guiding Principles Regarding Student Rights to Wear or Display Religious Symbols (15 November 2005), Principles Nos. 6 and 7, available at www.irla.org/documents/reports/symbols.html.

844 Ibídem.

5.1. Como se afirmó previamente, el problema jurídico que debe resolver la Sala Tercera de Revisión consiste en determinar si la Escuela Normal Superior Demetrio Salazar Castillo de Tadó, Departamento de Chocó, vulneró los derechos fundamentales a la educación, a la libertad religiosa y al libre desarrollo de la personalidad de las jóvenes Elizabeth Mosquera Rodríguez, Noris Yacely Mosquera Perea y Marcela Rodríguez Peña, en tanto que ellas no pudieron matricularse al Programa de Educación Complementaria que ofrece dicho establecimiento, ya que el Manual de Convivencia exige que el uniforme para las mujeres en esa etapa, debe ser con pantalón, lo cual confronta moral y religiosamente a las accionantes.

5.2. En el acápite 1 de las consideraciones de esta providencia, se reiteró que los ciudadanos tienen la posibilidad de solicitar la protección de sus derechos fundamentales por medio de la acción de tutela al tener la potencialidad de sufrir un perjuicio irremediable y cuando los mecanismos ordinarios no resultan eficaces o idóneos para invocar dicha protección. En el presente caso, las jóvenes Elizabeth Mosquera Rodríguez, Noris Yacely Mosquera Perea y Marcela Rodríguez Peña no pudieron continuar su proceso de formación en tanto que para acceder a dicha etapa debían utilizar pantalón como uniforme. Las jóvenes hacen parte de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia y en el momento se encuentran por fuera del sistema educativo. Frente a una manifestación como la anterior, es evidente que no existe una acción ordinaria, frente a la institución en comento, que tenga la posibilidad de tramitar con la celeridad y urgencia la reclamación de las accionantes, motivo por el cual la acción de tutela es un mecanismo adecuado para este proceso.

5.3. Superada la fase de admisibilidad de la acción de tutela es preciso realizar el análisis sobre el fondo de la situación. El 13 de diciembre de 2010, las accionantes solicitaron ingresar al Programa de Educación Complementaria que ofrece la entidad demandada, pero se les impuso como requisito para la admisión en dicho ciclo el uso de pantalón, tanto de parte de una profesora como de parte del Rector. Esto se extrae de la declaración juramentada que hicieron las accionantes: "con la profesora Laudasis Quintero, y ella me pregunto (sic) que si yo iba a ingresar al ciclo, yo la (sic) respondí que si (sic), entonces ella me pregunto (sic), que si yo podía usar el pantalón, yo le conteste (sic) que no, entonces ella me dijo que si ya me había inscrito, yo le dije que no, como el rector no estaba ella me dijo que esperara por que (sic) si yo no podía usar el pantalón no podía ingresar, y me dijo que tenía que esperar para que el rector y este que le manifestó? (…) El nos dijo a mis compañeras aquí presente (sic), que el (sic) no nos negaba el cupo, si no (sic) que lo que no permitía era que dañaramos (sic) el uniforme usando faldas y que nosotros nos podíamos inscribir pero teníamos que someternos al manual de convivencia, es decir, utilizar el pantalón que usan los del ciclo. (…)".

5.4. También es preciso recapitular los argumentos de la institución demandada para negar el amparo de los derechos de las accionantes. En primer lugar, afirmaron que las peticionarias nunca formularon la solicitud concreta de ingreso a la institución, motivo por el cual no tuvieron la posibilidad de negar el acceso de las jóvenes a la institución. Además, señalaron que ellas utilizaron sudadera durante la primera fase de su estudio en dicha institución, razón suficiente para sostener que ellas han de utilizar el pantalón, de forma permanente y regular, en tanto que desean continuar con el Programa de Educación Complementaria.

5.5. Es evidente que no existe una respuesta formal mediante la cual se rechazara el ingreso de las estudiantes al respectivo curso, pero sí existieron afirmaciones expresadas por una profesora y por el Rector de la Normal Superior sobre la necesidad de usar el pantalón en el ciclo complementario al cual deseaban ingresar, aspecto que a la luz de las convicciones señaladas por las jóvenes, imposibilitaría el posterior ingreso a dicho ciclo. Como se percibe, en la argumentación de la institución no se afirma una justificación constitucional o legal sobre la exigencia en el uso de dicha falda en el uniforme del Programa Complementario. De igual manera, es peculiar que la Institución y el Manual de Convivencia exigen el uso de pantalón en la fase a la cual desean ingresar las jóvenes pero en cambio, en las etapas anteriores se permite el uso de la falda para las mujeres. Esto comprueba que la Institución carece de una justificación material o sustancial sobre la necesidad de utilizar la falda. La prohibición no proviene de un mandato legal, que haya sido promulgado acorde a una finalidad constitucional precisa, que aprecia la medida

adoptada como el medio indispensable para lograr dicho cometido y por consiguiente, tampoco se hace un análisis de la proporcionalidad en sentido estricto de tal situación. No obstante lo anterior, los derechos fundamentales cuestionados así como las reglas jurisprudenciales que se deben extraer de este caso, ameritan que se realice una providencia con los diferentes elementos jurídicos debidamente decantados y analizados.

5.6. La Corte debe ser peculiarmente cuidadosa con este tipo de casos pues a la luz de lo especificado en los numerales 2 y 4 de la parte considerativa de esta providencia, tanto por el Comité de Derechos Humanos en su Observación General N° 22 sobre la aplicación del artículo 18 como por la Relatora sobre Libertad Religiosa, los establecimientos educativos con sus respectivos reglamentos son uno de los escenarios más recurrentes en los cuales los menores ven una tratamiento discriminatorio que vulnera su libertad religiosa o de conciencia.

5.7. En la parte 2 de las consideraciones de esta providencia se puso de presente una serie de casos jurisprudenciales y legales de otros países en los cuales se prohibía el uso de símbolos religiosos en los colegios públicos, o se imponía que el uniforme debía usarse sin permitir cierta diversidad ocasionada por la necesidad de expresar una determinada convicción religiosa o moral. Francia, Turquía, o los casos referenciados del Tribunal Europeo de Derechos Humanos tanto en Turquía como en Suiza, tienen un patrón que consiste en que estos países extienden el principio de neutralidad y laicidad que tiene el Estado en sí mismo, no sólo a las instalaciones educativas de carácter público, sino a la apariencia de los individuos que concurren habitualmente a este tipo de lugares. Tal aspecto jurídico está asentado en una ley que ha prescrito dicho tratamiento, la cual tiene implícita la concreción de una finalidad constitucionalmente legítima según su sistema, que es pretendida a través de dicha medida que el legislador consideró indispensable, y que a su vez, es la que guarda mayor coherencia con los demás valores culturales y jurídicos de dichas naciones.

5.8. El comportamiento y la contestación de la demanda que realizaron las autoridades del colegio corroboran, como se afirmó previamente, que estas no actuaron bajo los enunciados normativos de una ley promulgada por el Congreso de la República para el efecto. Antes, por el contrario, su conducta se apartó de las reglas jurisprudenciales que ha elaborada esta Corporación y que fueron sistematizadas en el numeral 3.12. de las consideraciones de esta providencia. El Estado colombiano tiene un carácter laico lo cual implica que es neutral frente a la promoción de las diferentes religiones que existen en el país, de esa forma se aseguran el pluralismo, la coexistencia igualitaria y la autonomía de las distintas confesiones religiosas. Pero el carácter laico del Estado, a diferencia de lo que ocurre con el modelo de los países descritos en el numeral 5.7, no se extiende de manera absoluta a la forma de vestir o de expresarse de los jóvenes que concurren a los establecimientos educativos de carácter público, asunto que le confiere la razón en el presente caso, a Elizabeth Mosquera Rodríguez, Noris Yacely Mosquera Perea y Marcela Rodríguez Peña. Por tanto, ante la ausencia de una ley específica sobre la materia, que prescriba una prohibición concreta y precisa con relación a este tipo de comportamientos, la Escuela Normal Superior Demetrio Salazar Castillo de Tadó, no está autorizada a ejercer este tipo de prohibiciones.

5.9. Antes por el contrario, a la luz de las reglas precitadas las accionantes con relación a sus convicciones tienen derecho a proclamarlas, a difundirlas, a defenderlas, a practicar lo que de ellas se desprende, y a la inalienabilidad de su propia esfera de pensamiento, de modo tal que ni el Estado, ni los particulares, ni institución alguna pueden compelerlas a actuar contra su conciencia. No obstante, el ejercicio de esta libertad también tiene sus límites, como los prescritos en la Ley 133 de 1994 y en la sentencia C-088 de 1994, en los cuales son la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público, protegido por la ley en una sociedad democrática. Es evidente que tales restricciones también operan en los establecimientos educativos, las cuales son apreciadas a la luz de las circunstancias de cada caso que es objeto de revisión por parte de esta Corporación.

5.10. Respecto al análisis específico del caso, el ámbito de la libertad religiosa que ejercen las accionantes se encuentra protegido por el orden constitucional. En efecto, en su demanda afirmaron que "(…) somos

mujeres jóvenes con perfiles éticos y moral religiosa, cultura que adquirimos y aprendimos en nuestro núcleo familiar con nuestros padres, resaltando el hecho conocido por los que nos rodean, que en nuestra doctrina, las mujeres vestimos con faldas adecuadas al desarrollo de nuestra personalidad y no con pantalones ni bluyines; lo anterior con base en lo que dice la Biblia (palabra de Dios) en el libro Deuteronomio capítulo 22 vesícula (sic) 5 que a la letra dice: no vestirá la mujer traje de hombre, ni el hombre vestirá ropa de mujer, porque, abominación es, a Jehová tu Dios, cualquiera que esto hace." (Subrayado fuera del texto origina) Esta cita pone de presente otro aspecto reiterado por la jurisprudencia de esta Corporación y es que para el creyente la coherencia de su vida personal con los dogmas y creencias de su religión, reviste una importancia capital, hasta el punto de que es fuente de complacencia o de inmenso sufrimiento en el evento de que por cualquier razón esta no se logre alcanzar. Es parte del núcleo esencial de la libertad religiosa. Y finalmente, la libertad religiosa que se reconoce, debe ser plenamente garantizada en el sentido de que en ningún caso se puede condicionar la matricula del estudiante, como ocurrió con la barrera de acceso impuesta en el Manual de Convivencia de la Escuela Normal Superior del Municipio de Tadó.

5.11. Lo aquí expuesto no significa que el ejercicio de la libertad religiosa sea de índole absoluta. Como se especificó en el numeral 4.9. de esta providencia los límites al ejercicio de la libertad religiosa, al igual que en los demás países referenciados en la parte 2 de esta providencia e incluso como una especie de parámetro extendido en el derecho internacional de los derechos humanos, deben ser determinados por el legislador por medio de una ley. El artículo 4 de la Ley 133 de 1994 que es la ley estatutaria que desarrolló esta materia y la sentencia C-088 de 1994 que declaró la constitucionalidad condicionada de la disposición al cumplimiento del bloque de constitucionalidad, enunció que las causales a partir de las cuales está permitido restringir el ámbito de aplicación de esta libertad pública son la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público, protegido por la ley en una sociedad democrática.

5.12. En consecuencia esta Sala de Revisión, a más de las consideraciones expuestas, debe aplicar el principio de proporcionalidad para verificar que tales límites fueron respetados. El primer paso que se debe estudiar en este test es el subprincipio de idoneidad o de adecuación. Esto significa que toda intervención en los derechos fundamentales debe ser adecuada para contribuir a la obtención de un fin constitucionalmente legítimo. Será legítimo cuando tal actuación no esté prohibida explícita o implícitamente por la Constitución. Si bien la argumentación de la Escuela Normal fue un tanto precaria al respecto, se podría asumir que en la Constitución no existe una prohibición explícita o implícita respecto a la conducta desplegada por la Escuela Normal en tanto a la facultad de fijar las normas respecto a los uniformes que deben utilizar los estudiantes de la respectiva institución educativa.

5.13 De acuerdo con el subprincipio de necesidad o indispensabilidad, toda medida de intervención en los derechos fundamentales debe ser la más benigna con el derecho fundamental intervenido, entre todas aquéllas que revisten por lo menos la misma idoneidad para contribuir a la consecución del objetivo propuesto. Esta fase del test implica la comparación entre la medida que limita el respectivo derecho fundamental y otros medios alternativos. Sobre este tipo de medios existen dos exigencias: si reviste por lo menos el mismo grado de idoneidad que la medida restrictiva para contribuir a alcanzar el objetivo inmediato de esta última; y en segundo lugar, si afecta negativamente al derecho fundamental en un grado menor. A raíz de las circunstancias del caso, se colige que si bien el colegio en virtud de la autonomía escolar tiene la facultad de regular su funcionamiento, la medida a partir de la cual exige en el Programa de Educación Complementaria que las mujeres utilicen pantalón en el uniforme desconoce las demás visiones religiosas que profesan sus estudiantes y ocasiona una situación transgresora de sus convicciones que tampoco son indispensables para garantizar los fines pedagógicos de la institución.

5.14. El paso final del principio de proporcionalidad, al analizar una medida que restringe un derecho fundamental, es el denominado principio de proporcionalidad en sentido estricto. Se trata de una comparación entre la importancia de la intervención en el derecho fundamental y la importancia de la realización del fin legislativo o normativo, con el objetivo de fundamentar una relación de precedencia

entre aquel derecho y este fin. La importancia del fin perseguido con la intervención debe ser de tal entidad que justifique el sacrificio en la eficacia del derecho fundamental restringido. A la luz de lo expuesto en esta sentencia es manifiesto que los objetivos pedagógicos perseguidos por la Escuela Normal Superior de Tadó ocasionan una restricción desproporcionada del libre ejercicio de su libertad religiosa, del libre desarrollo de su personalidad y de su derecho a la educación en las accionantes que son feligreses de la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia.

5.15. Un aspecto jurídico diferente al ejercicio de la libertad religiosa que también se relaciona con el presente caso y que opera de manera favorable a las pretensiones de las accionantes, es lo concerniente a la protección de su libre desarrollo de la personalidad, y de manera más específica, a la línea jurisprudencial que esta Corte ha establecido en los casos en los cuales los enunciados de los manuales de convivencia colisionan con el comportamiento autónomo de los jóvenes en materia de apariencia personal. Tras las sentencias SU-641 y SU-642 de 1998 esta Corporación unificó las reglas sobre el tema y reiteró las normas que se deben aplicar a casos como el actual, empezando por la definición de este derecho que protege la capacidad de las personas para definir, en forma autónoma, las opciones vitales que habrán de guiar el curso de su existencia.

5.16. Adicionalmente, se estableció que ni el Estado ni los particulares están autorizados jurídicamente para imponer patrones estéticos excluyentes, mucho menos en los establecimientos educativos. El fundamento de esta regla es que la tolerancia y el respeto por la diferencia rigen el proceso de enseñanza y aprendizaje en un modelo de Estado Social de Derecho que optó por la defensa de la pluralidad y del multiculturalismo. Adicionalmente, se precisó que la facultad que tienen los establecimientos educativos para definir el Manual de Convivencia encuentra sus bases y sus límites en el texto constitucional. Este tipo de documentos se asientan en el principio de la participación, prescrito en el artículo 40 constitucional, y correlativamente, vincula la actuación de los sectores involucrados en la conformación de dicho texto, es decir, los que constituyen la denominada comunidad educativa: padres de familia, estudiantes, profesores y directivas. No obstante, dicha facultad no es ilimitada, pues la Corte ha estatuido que, este documento, en razón de que es un contrato por adhesión, autoriza al juez de tutela a ordenar que se inaplique y modifique, cuando al cumplir normas contenidas en él se violen derechos fundamentales de al menos una persona. En virtud de esta facultad se le ordenará a la Escuela Normal Superior que adecúe su manual de convivencia a las consideraciones expresadas en esta providencia con el propósito de garantizar la debida inclusión y el pluralismo del conjunto de su comunidad educativa.

5.17. El Juez Civil del Circuito de Istmina, Chocó, por medio de providencia proferida el 7 de abril de 2011, confirmó la sentencia proferida en primera instancia. Por las razones expuestas en esta providencia dicho fallo se revocará y, en su lugar, se concederá el amparo de los derechos fundamentales a la libertad religiosa, el libre desarrollo de la personalidad y el derecho a la educación de las jóvenes Elizabeth Mosquera Rodríguez, Noris Yacely Mosquera Perea y Marcela Rodríguez Peña. En consecuencia se ordenará que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, establezca la comunicación con Elizabeth Mosquera Rodríguez, Noris Yacely Mosquera Perea y Marcela Rodríguez Peña con miras a garantizar un cupo en el Programa de Educación Complementaria que ofrece la institución en el período lectivo que las accionantes y la entidad convengan más conveniente. Adicionalmente, se le ordenará a la Escuela Normal que modifique el manual de convivencia acorde a los términos de esta providencia, con miras a garantizar la debida inclusión y el pluralismo del conjunto de su comunidad educativa.

R

REFORMA DE ESTATUTOS

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. C.P: María Claudia Rojas Lasso. Bogotá, D.C., 11 de febrero de 2010. Radicación número: 11001-03-26-000-2001-00024-01.

SÍNTESIS La normatividad no exige que la resolución que declara la conformidad de la reforma estatutaria con la ley y los derechos fundamentales sea expedida por el Jefe de la Oficina Jurídica del Ministerio de Gobierno y el abogado encargado del estudio y documentación respectiva, sino que sea expedida por "El Ministerio". Esta expresión debe entenderse naturalmente, como por "el funcionario competente del Ministerio", esto es, aquél a quien la ley o los reglamentos le asignen esa función.

Estudio de fondo de los cargos.

2.2.1. El demandante afirma que la Resolución acusada, en cuanto declaró ajustado a la ley y a los derechos fundamentales la reforma de los estatutos del Movimiento Gnóstico Cristiano Universal de Colombia efectuada el 2 y 5 de septiembre de 2000, violó el artículo 4º del Decreto Reglamentario 782 de 12 de mayo de 1995 que establece que las reformas estatutarias de las denominaciones religiosas serán adoptadas por sus órganos competente con el lleno de los requisitos previstos en sus estatutos.

La prosperidad del cargo de violación del artículo 4º del Decreto 782/95 está sujeta a la demostración de que la reforma de los estatutos de una entidad religiosa avalada por el Ministerio del Interior viola los estatutos vigentes en la época de la reforma. De allí que resulta irrelevante estudiar la conformidad de la

reforma con normas internas de la entidad religiosa de rango inferior al estatutario, como pretenden tanto la parte demandante como la demandada. Por ello, la Sala concentrará su estudio en la posibilidad de que la reforma autorizada por el acto acusado esté conforme con los estatutos y excluirá el análisis de normas de rango inferior.

Se procede a enunciar los cargos concretos de violación de normas estatutarias y en seguida a su estudio y decisión.

a) La Junta Coordinadora Nacional profirió la Resolución No. 03 de 14 de agosto de 2000 que señaló el procedimiento para enviar delegados a las asambleas extraordinarias con el pretexto de que no era posible convocar asambleas en forma rápida y oportuna. El artículo 14 de dicha Resolución, al disponer la asistencia como delegados a la Asamblea Extraordinaria de los mismos delegados que asistieron a la Asamblea ordinaria inmediatamente anterior, **modificó sin autorización del Ministerio del Interior el artículo 18 de los estatutos entonces vigentes que establecían que dichos delegados serían elegidos por los Centros de Estudios.845**

Al proceso se allegó copia auténtica de la Resolución No. 03 de 14 de agosto de 2000 de la Junta Coordinadora Nacional del Movimiento Gnóstico Cristiano Universal de Colombia (f. 633) "Por la cual se establece el procedimiento para enviar delegados a asambleas extraordinarias y se reglamentan las sesiones extraordinarias" en la cual consta, tal como lo afirma el actor, que fue dictada bajo la consideración de que en los Estatutos y en el Reglamento General no existe un procedimiento para elegir delegados de los centros constituidos a la Asamblea General y el procedimiento previsto en los artículos 18 y 20 es aplicables a las convocatorias a asambleas ordinarias pero no a las extraordinarias porque no resulta rápida ni oportuna. El artículo 14 de la resolución dispuso:

"Artículo 14. Asistirán como delegados a las asambleas extraordinarias, los mismos delegados elegidos para la Asamblea Nacional Ordinaria inmediatamente anterior."

Para determinar si la norma anterior vulnera lo dispuesto en los estatutos sobre designación de delegados para asambleas extraordinarias conviene transcribir las disposiciones del mismo sobre la materia:

"Artículo 18. La Asamblea General es la máxima autoridad del movimiento y está constituida por dos (2) delegados de los centros de estudio debidamente acreditados ante la Junta Coordinadora Nacional que llevará los respectivos registros.

Parágrafo 1º. Los Centros de Estudio de que trata este artículo elegirán dos (2) delegados a la Asamblea General, quienes deberán ser socios o miembros del Movimiento.

Parágrafo 2º. Los dos (2) delegados a la Asamblea General serán elegidos por los Centros de Estudio, que les expedirán las respectivas credenciales, las cuales para su validez, requieren de la refrendación del Presidente de la Junta Coordinadora Nacional.

(…)

Artículo 20. La Asamblea General del Movimiento es Ordinaria y Extraordinaria. La primera se reúne por derecho propio una (1) vez al año – el último sábado del mes de noviembre - y la segunda, cuando lo

845 Artículo 18 de los Estatutos. La Asamblea General es la máxima autoridad del Movimiento y está constituida por dos (2) delegados de los centros de estudio debidamente acreditados ante la Junta Coordinadora Nacional que llevará los respectivos registros.

Parágrafo 1º. Los centros de estudio de que trata este artículo elegirán dos (2) delegados de la Asamblea General, quienes deberán ser socios o miembros del Movimiento.

Parágrafo 2º. Los dos (2) delegados a la Asamblea General **serán elegidos por los Centros de Estudios, que les expedirán las respectivas credenciales,** las cuales, para su validez, requieren de la refrendación del Presidente de la Junta Coordinadora Nacional.

determine la Junta Coordinadora Nacional o lo solicite un número de miembros o socios del Movimiento no inferior al 25% de los Centros de Estudio debidamente registrados en la mencionada Junta. En el último caso, ésta hará la convocación para la fecha que señale la solicitud, y si no lo hiciera, la Asamblea General se reunirá por derecho propio.

(…) Parágrafo 2º. Cuando la Asamblea General Ordinaria no pueda reunirse en la fecha indicada en estos estatutos se reunirá en cualquiera de los cuatro (4) sábados siguientes. Si se trata de la Asamblea Extraordinaria, se convocará nuevamente para dentro de quince días y así sucesivamente.

Parágrafo 3º. No obstante lo dispuesto en el inciso primero de este artículo, la convocación de la Asamblea General Extraordinaria se hará con antelación no inferior a diez (10) días, señalando fecha, hora, lugar y objetivo de la reunión. Sin embargo, la propia asamblea, por simple mayoría podrá ampliar el temario del orden del día.

El artículo 18 de los estatutos transcrito señala con toda claridad las siguientes **reglas comunes para la Asamblea General sin distingo de su condición de ordinaria o extraordinaria**: a) La Asamblea General es la máxima autoridad del movimiento b) ella está constituida por **dos (2) delegados de los centros de estudio** debidamente acreditados ante la Junta Coordinadora Nacional que llevará los respectivos registros y c) **Los Centros de Estudio elegirán dos (2) delegados a la Asamblea General,** quienes deberán ser socios o miembros del Movimiento; d) **los Centros de Estudio les expedirán las respectivas credenciales** y d) el Presidente de la Junta Coordinadora Nacional deberá refrendarlas para su validez.

A juicio de la Sala el artículo 14 de la Resolución No. 2 de 2000 de la Junta Coordinadora Nacional, al disponer que asistirían como delegados a las asambleas extraordinarias los mismos delegados elegidos para la Asamblea Nacional Ordinaria inmediatamente anterior, vulneró el artículo 18 de los estatutos que **le otorgan a los centros en forma excluyente, la posibilidad de elegir los delegados que habrían de conformar la Asamblea General sin distinguir su condición de Ordinaria o Extraordinaria.**

El argumento expuesto por la defensa en el sentido de que la Resolución comentada no violó los estatutos porque en todo caso los delegados habilitados para participar de la Asamblea Extraordinaria que modificaron los Estatutos habían sido delegados por los Centros para la Asamblea General anterior, no hace sino reconocer que no fueron elegidos por los Centros para esa Asamblea Extraordinaria en particular, como lo ordenaban los estatutos vigentes. Además la Resolución comentada pretendió producir efectos retroactivos al asignarle a la designación de delegados para la Asamblea General Ordinaria anterior unos efectos que no tenía a la luz de los estatutos vigentes cuando se produjo la delegación.

Por consiguiente, quienes participaron como delegados de los Centros en la Asamblea extraordinaria de 2 de septiembre y 5 de noviembre de 2000846 y reformaron los estatutos del Movimiento Gnóstico Cristiano Universal de Colombia sin haber sido designados por los Centros violaron el artículo 18 de los Estatutos vigentes en esa época.

Al proceso se allegó copia auténtica del oficio de 28 de agosto de 2000 de la Junta Coordinadora Nacional donde sus miembros reconoce que por disposición suya los delegados llamados a la reforma de los estatutos fueron los designados para la Asamblea General Ordinaria de 1999 (ver folios 460 a 462).

b) El actor afirmó, por otra parte, que la convocatoria a la sesión extraordinaria efectuada mediante Resolución No. 05 de 14 de agosto de 2000 violó el artículo 20 parágrafo 3º de los Estatutos que establece que "No obstante lo dispuesto en el inciso primero de este artículo, la convocación de la Asamblea General Extraordinaria se hará con antelación no inferior a diez (10) días, señalando fecha, hora, lugar y objetivo de la reunión. Sin embargo, la propia asamblea, por simple mayoría podrá ampliar el temario del

846 Copias auténticas de dichas actas obran a folios 128 y siguientes.

orden del día. (…)”..847

Para determinar si la norma transcrita fue violada se examinará la Resolución No. 05 de 14 de agosto de 2000, copia auténtica de la cual obra a folios 5 y 6 del cuaderno 3ª, dictada por la Junta Coordinadora Nacional, cuyo parte resolutiva señala:

Primero. Convócase a la Asamblea General Extraordinaria de la Denominación Religiosa Movimiento Gnóstico Cristiano Universal de Colombia con el objetivo de aprobar la reforma estatutaria de la Institución. La Asamblea se reunirá en la ciudad de Santa Fe de Bogotá D. C., Departamento de Cundinamarca a partir de las 8 A. M., del sábado dos de septiembre del año en curso.

Parágrafo 1º. Si las circunstancias lo aconsejan, la Asamblea General Extraordinaria prorrogará sus sesiones por el tiempo que fuere necesario, para evacuar el temario correspondiente.

Parágrafo 2º. **Por separado se señalará el sitio de reunión de la Asamblea General que se convoca por el artículo anterior.**

Artículo 3º. Envíese copia de esta Resolución al Ministerio del Interior, Subdirección Religiosa y de Cultos y por medio de comunicación háganse las publicaciones que correspondan.

La presente Resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

Como se advierte, la convocatoria cumple con los requisitos de señalar fecha, hora y objetivo, pero no con los de señalar el lugar, el cual defiere para otra ocasión.

En el curso del proceso el Ministerio nada dijo sobre este punto, y el apoderado del Movimiento Gnóstico Cristiano Universal se limitó a decir que consuetudinariamente – que no estatutariamente - se informaba del lugar de la Asamblea en acto separado de la convocatoria (fl. 410) pero no indicó cuál fue ese acto ni cuando fue expedido e informado a los interesados.

Luego, si la convocatoria a Asamblea General Extraordinaria efectuada para reformar los Estatutos de la entidad religiosa mencionada no señaló el lugar de la reunión dentro de los diez días previos a su celebración, violó los estatutos vigentes.

El señalamiento de Bogotá como la ciudad donde debía efectuarse la reunión lugar no constituye el cumplimiento del requisito de señalar el lugar pues no dice el lugar de Bogotá donde efectuarse la sesión. Tan evidente es lo anterior que la resolución de convocatoria dice que indicará por separado el lugar de reunión. Si bien el señalamiento de éste no exige la nomenclatura oficial de la ciudad, sí al menos una dirección inteligible que en este caso se echa de menos.

Por lo expuesto, el cargo prospera.

c) La reforma estatutaria declarada conforme a la ley y a los derechos fundamentales por el acto acusado

847 Recuérdese que el texto del artículo **3º es el siguiente:** La Asamblea General del Movimiento es Ordinaria y Extraordinaria. La primera se reúne, por derecho propio, una vez al año – el último sábado del mes de noviembre y, la segunda, cuando lo determine la Junta Coordinadora Nacional o lo solicite un número de miembros o socios del Movimiento no inferior al 25% de los centros de estudio debidamente mencionados en la mencionada Junta. En el último caso, ésta hará la convocación para la fecha que señale la solicitud, y si no lo hiciere, la Asamblea General se reunirá por derecho propio.- **Parágrafo 1º.** La Asamblea General, Ordinaria y Extraordinaria, será presidida por el Presidente de la Junta Coordinadora Nacional y será secretariada por el Secretario General de la misma, pero en caso de que ello no sea posible la propia Asamblea elegirá su Presidente y su Secretario. - **Parágrafo 2º.** Cuando la Asamblea General Ordinaria no pueda reunirse en la fecha indicada en estos estatutos, se reunirá en cualquiera de los cuatro (4) sábados subsiguientes. Si se trata de Asamblea Extraordinaria se convocará nuevamente para dentro de quince (15) días y así sucesivamente. **Parágrafo 3º. No obstante lo dispuesto en el inciso primero de este artículo, la convocación de la Asamblea General Extraordinaria se hará con antelación no inferior a diez (10) días, señalando fecha, hora, lugar y objetivo de la reunión. Sin embargo, la propia asamblea, por simple mayoría podrá ampliar el temario del orden del día. (…)”.**

se efectuó con violación de los derechos de los afiliados a participar de dicha decisión porque mediante Circular No. 6 de 10 de mayo de 1999 el Coordinador General Internacional del Movimiento Gnóstico Cristiano Universal de Colombia solicitó a todas las Juntas que recogieran y les enviaran todos los carnets y certificados antes del 5 de junio de 1999 y señaló que los Centros que no cumplieran esa disposición perderían el amparo jurídico. Agregó que la Circular se expidió con el pretexto de proteger la vida de los miembros dado que habían perpetrado algunas masacres en su contra en Arauca y otras partes del país, **y con ese pretexto se les quitó la condición de miembros a más de dos mil miembros que no pudieron participar del proceso de reforma de los Estatutos.** En consecuencia, se violaron los artículos 11 y 12 que establecen quiénes tienen la condición de miembros y cómo se pierde.

El cargo anterior no prospera por dos razones:

Primero, porque si bien es cierto que la Circular mencionada, cuya copia auténtica obra a folio 632, sí dispuso el envío de los carnets a los órganos que los profirieron, no justificó dicha medida en la presunta protección de los miembros del Movimiento sino en la proximidad del cambio en el sistema de identificación. Además, dicha disposición no prevé que el envío de los carnets implicara la pérdida de la condición de miembro del Movimiento; por el contrario reconoce que su situación no cambia al señalar en el numeral 6 que "las juntas actuales pueden seguir funcionando como hasta ahora lo han venido haciendo hasta la llegada de nuevas disposiciones", pues si las Juntas pueden seguir funcionando es porque quienes las integran siguen perteneciendo a la Institución.

Conviene anotar que el artículo 11 de los estatutos (folio 42) establece como requisitos para tener la condición de socio o miembro del Movimiento señalado los siguientes; "a) tener 18 o más años de edad; b) haber tenido la calidad de aspirante; c) pertenecer a la fase c) previa aceptación, juramentación por el respectivo centro de estudios y **carnetización por parte de la Junta Coordinadora Nacional".**

En el contexto de la norma comentada la carnetización debe entenderse como la entrega de un documento que identifica a una persona como miembro del Movimiento mencionado cuando ha cumplido los demás requisitos. Pero ello no significa que el cambio de un tipo de carnet por otro, o su renovación en caso de pérdida o extravío, v. gr., signifique la pérdida de la membresía pues ella se adquirió cuando cumplió por primera vez los requisitos para ostentarla. Una razón de peso para considerar que la entrega de los carnet para cambiar el sistema de identificación no puede ser entendido como la pérdida de la condición de miembro o socio es que el artículo 12 de los mismos Estatutos establecen como casos en que se suspende o se pierde dicha condición el retiro voluntario, la expulsión, la muerte y la suspensión, **pero no incluye la pérdida o el cambio de carnet**.

Por otra parte, **no se aportó ninguna prueba que demuestre que la Junta Coordinadora Nacional hubiera retirado el estatus de miembro a los miembros que entregaron los carnets**, razón suficiente para negarle prosperidad al cargo.

d) El cargo según el cual la aprobación de los estatutos avalados por el acto acusado viola los estatutos porque éstos solo autorizan a la Asamblea General Ordinaria para efectuar dichas modificaciones y no a la Asamblea General Extraordinaria no prospera porque examinados dichos estatutos (fs. 32 a 88), se advirtió que no hay ninguna norma en ellos que limite las facultades de la Asamblea General Extraordinaria para modificarlos o le otorgue una facultad excluyente a la Asamblea General ordinaria en la materia.

e) El literal b) del artículo 19 estatutario faculta a la Asamblea General para reformar los estatutos sin precisar si ella deba tener carácter ordinario o extraordinario. El artículo 51 ibídem, por su parte señala que "los presentes estatutos sólo pueden ser adicionados, modificados o reformados por el voto de la mayoría de los delegados asistentes a la Asamblea General siempre que esta se realice con el quórum necesario para deliberar".

f) Las resoluciones de la Junta Coordinadora Nacional violan los derechos de defensa y contradicción de

los miembros del Movimiento porque no señalaron los recursos que procedían en su contra.

Este cargo no prospera porque el actor no explicó las razones por las cuales considera que a los actos del Movimiento Gnóstico Cristiano Universal debieron aplicarse disposiciones relativas a la notificación de los actos administrativos y a los recursos de vía gubernativa. De allí que su estudio no deba ser avocado siquiera pues implicaría una violación del derecho de defensa de la parte demandada quien no tuvo oportunidad de conocer y controvertir las razones en que debió fundarse el cargo.

g) El demandante manifestó que el acto acusado violó los artículos 2, 4, 13, 16, 18, 19, 20, 21, 23, 28, 38 y 83 constitucionales, cuyos textos enunció, pero no sustentó estas acusaciones, razón suficiente para negarles prosperidad.

h) Por otra parte, cuestionó la legalidad del acto acusado porque no fue comunicado ni notificado a los terceros interesados, en este caso los miembros del Movimiento Gnóstico Cristiano Universal. Estas acusaciones no tienen vocación de prosperidad porque, tal como lo ha sostenido la jurisprudencia reiterada y uniforme de esta Corporación, la falta de publicidad de los actos administrativos no constituye una causal de nulidad sino un motivo de ineficacia.

i) Tampoco prosperarán las acusaciones referidas a la supuesta aprobación de la elección o prórroga del periodo de dignatarios del Movimiento Gnóstico Cristiano Universal de Colombia efectuadas en las Asambleas Extraordinarias en las que se aprobó la reforma de sus Estatutos, porque el acto acusado no aprueba elección alguna y es un asunto que no guarda ninguna relación con la legalidad de declaración contenida en la resolución demandada que decide sobre la conformidad de la reforma estatutaria de que trata la demanda con la ley y los derechos fundamentales.

j) El cargo según el cual la Resolución 2292 de 2000 no fue motivado no prospera porque el examen de su contenido revela que sí lo fue.

En efecto, el texto de dicho acto, obrante a folio 27 del expediente da cuenta del reconocimiento jurídico de la entidad religiosa que solicita la declaración de conformidad con la ley de la reforma estatutaria aprobada mediante actas de 2 y 5 de noviembre de 2000; señala que la solicitud fue estudiada y que se le hicieron observaciones el 18 de octubre de 2000 y que fueron atendidas por el solicitante mediante escrito de 7 de noviembre del mismo año. Declara además que la reforma en estudio se ajusta a las previsiones del literal b) del artículo 19 de los Estatutos vigentes respecto del órgano competente y el procedimiento seguido para la reforma.

La brevedad y concisión de la motivación permite al actor controvertir su contenido y no puede asimilarse en absoluto a falta de motivación. No prospera.

k) El acto acusado fue dictado por **funcionario incompetente** porque el Decreto 782 de 1995 establece en el artículo 5º que la personería de las denominaciones religiosas "se reconocerá mediante resolución motivada suscrita por el Jefe de la Oficina Jurídica del Ministerio de Gobierno y por el abogado encargado del estudio y documentación respectiva", pero fue dictado por el Secretario General.

El cargo en estudio no prospera por dos razones: primero, porque no es cierto que el acto acusado fue dictado por el Secretario General, lo fue por el Subdirector de Libertad Religiosa y de Cultos de la Secretaría General del Ministerio del Interior.

En segundo lugar, porque el artículo 5º del Decreto 782 de 1995 que invoca el actor como norma violada se aplica al reconocimiento de la personería jurídica de las entidades religiosas848 y el acto acusado no

848 **Artículo 5º. Personería jurídica.** La personería jurídica especial de las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros se reconocerá mediante resolución motivada suscrita por el Jefe de la Oficina Jurídica del Ministerio de Gobierno, y por el abogado encargado del estudio de la solicitud y documentación respectiva.

decide una solicitud de reconocimiento de personería jurídica sino una de **reconocimiento** de que la reforma estatutaria de una entidad religiosa con personería jurídica guarda conformidad con las Leyes 25 de 1992 y 133 de 1994, requisito necesario para que una reforma estatutaria entre a regir.

Esta última materia está reglamentada por el artículo 4 del mismo Decreto cuyo texto es el siguiente:

Artículo 4º. Reformas Estatutarias. Las reformas estatutarias serán adoptadas por el órgano competente de las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros con el lleno de los requisitos estatutarios, y solamente entrarán a regir cuando el Ministerio de Gobierno las declare conformes con las Leyes 25 de 1992 y 133 de 1994, y con los derechos constitucionales fundamentales. El artículo 4º transcrito no exige que la resolución que declara la conformidad de la reforma estatutaria con la ley y los derechos fundamentales sea expedida por el Jefe de la Oficina Jurídica del Ministerio de Gobierno y el abogado encargado del estudio y documentación respectiva - como lo exige el artículo 5º para el reconocimiento de personería jurídica – sino que sea expedida por "El Ministerio". Esta expresión debe entenderse naturalmente, como por "el funcionario competente del Ministerio", esto es, aquél a quien la ley o los reglamentos le asignen esa función, y como el acto acusado está dotado de presunción de legalidad debe asumirse que quien lo expidió tiene competencia para hacerlo. De allí que al demandante le correspondía demostrar que quien lo profirió no era competente sino otro funcionario distinto y no lo demostró.

REGISTRO PÚBLICO DE ENTIDADES RELIGIOSAS - PERSONERÍA

Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. C.P: Jaime Betancur Cuartas. Bogotá, cinco (5) de octubre de 1994. Radicación: 641. Actor: Ministerio de Gobierno. Referencia: Libertad religiosa y de cultos (articulo 19 de la C.P. y ley 133 de 1994)

> ***SÍNTESIS:*** *La facultad de otorgar personerías jurídicas conforme al artículo 9o. de la Ley 133 de 1994, no implica la atribución de cancelarla. Esta materia debe ser regulada por el legislador. El acto administrativo que reconozca la personería jurídica puede ser demandado ante la jurisdicción Contencioso Administrativa conforme a las reglas generales. Las actuaciones que adelanten las iglesias y confesiones religiosas con personería jurídica en cumplimiento de su objeto, se rigen por sus propias disposiciones cuando se refieran a misión pastoral en los demás actos deberán someterse al ordenamiento jurídico del Estado.*

El señor Ministro de Gobierno ha formulado a la Sala la siguiente consulta previas las textuales consideraciones:

El Ministro de Gobierno desea conocer el concepto de esa H. Sala sobre algunos aspectos de la Ley 13 3 de 1994 "por la cual se desarrolla el derecho a la Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el Artículo 19 de la Constitución Política"

a. La ley en mención, dice así en su artículo 9o.

"**ARTICULO 9o.** El Ministerio de Gobierno reconoce personería jurídica a las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros, que lo soliciten. De igual manera, en dicho Ministerio funcionará el Registro Público de Entidades Religiosas.

Así mismo se rechazarán las solicitudes que no reúnan los requisitos establecidos por este Decreto o violen la Ley 133 de 1994 o los derechos constitucionales fundamentales. Contra esa resolución proceden los recursos de reposición y apelación ante el Ministro de Gobierno.

"La petición deberá acompañarse de documentos fehacientes en los que conste su fundación o establecimiento en Colombia, así como su denominación y demás datos de identificación, los estatutos donde se señalen sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización y órganos representativo", con expresión de sus facultades y de sus requisitos para su válida designación."

Al efectuar la revisión de constitucionalidad de la citada ley estatutaria. La H. Corte Constitucional se pronunció así en algunos de sus apartes:

SENTENCIA No. C - 088 / 94

Referencia: Revisión previa del Proyecto de la Ley Estatutaria sobre Libertad Religiosa.

Ponente: Dr. Fabio Morón Díaz.

Santafé de Bogotá, D.C., marzo 3 de 1994.

"... En este sentido se observa que según lo dispone el proyecto, el Ministerio de Gobierno reconocerá personería jurídica a las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones o asociaciones de ministros, que lo soliciten, y que en dicho ministerio funcionará al Registro Público de Entidades Religiosas. En desarrollo de esta previsión, la petición que debe elevarse deberá estar acompañada de documentos fehacientes, en los que conste la fundación o establecimiento de la entidad en Colombia, así como su denominación y demás datos de identificación, los estatutos donde se señalen sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización y órganos representativos, con expresión de sus facultades y requisitos para su válida designación, lo cual desde cualquier punto de vista encuentra pleno fundamento en la Carta Política, bajo el entendido de que este procedimiento es apenas la vía administrativa para efectos de acceder a una figura jurídica que habilita para ejercer diversas categorías de derechos, en un régimen de libertad religiosa y de cultos, que pueden ejercerse aún sin la mencionada personería, la cual es necesaria sin embargo para regularizar de modo ordenado y público unas funciones especiales que sólo pueden ser desarrolladas bajo esa forma." (pág. 66).

"Dentro de las innovaciones que se destacan en el proyecto que se examina, se reconoce una categoría especial a la personería jurídica de las iglesias y confesiones que voluntariamente lo solicitan, en atención a que el ejercicio de la misma no es un asunto subjetivo y particular, sino que proyecta sus consecuencias y su dinámica social con carácter colectivo." (pág. 68).

"Observa la Corte que no se trata sólo de una clase de personas jurídicas de las que pueden constituirse en desarrollo de la libertad religiosa y de cultos, sino varias; en efecto, según lo dispone el artículo 9o. del proyecto de ley, dichas personas se clasifican en iglesias y confederaciones, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y asociaciones de ministros, y en todo caso deben obtener su reconocimiento del Ministerio de Gobierno y figurar en el Registro Público de Entidades Religiosas.

No es cierto pues que el legislador pretenda admitir como iglesias a las asociaciones de ministros; simplemente se trata de que aquellas también tengan personería jurídica pero como asociaciones de esta especial naturaleza; no se les atribuye la categoría de aquellas, pero sí se les reconoce como unas entidades religiosas con las que el Estado puede celebrar convenios de derecho público, para acordar la posibilidad de impartir enseñanza e información religiosa y de ofrecer asistencia y atención religiosa por medio de capellanías o de instituciones similares a los miembros de las iglesias y confesiones religiosas, cuando éstos se encuentran en establecimientos públicos docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros, bajo la dependencia de las iglesias y de las confesiones religiosas." (pág. 69).

De estas precisiones de la H. Corte Constitucional, se infiere que la personería que otorga el ministerio de Gobierno por virtud del transcrito Artículo 9o., adopta el carácter de personaría jurídica **especial.**

Así mismo que ese reconocimiento de la personalidad jurídica hace parte de los derechos fundamentales que viabilizar la ley en mención.

Como quiera que, en lo que toca con el Ministerio de Gobierno, se ha considerado conveniente expedir un decreto reglamentario, cuyo estudio se adelanta en este momento, surge el primer interrogante:

¿La facultad de otorgar personería jurídica, conforme al artículo 9o. de la Ley 133 de 1994, conlleva la potestad administrativa de cancelarla, cuando dejen de cumplirse los requisitos que el mismo artículo menciona; cuando con sus actuaciones la persona jurídica viole derechos fundamentales; o cuando los documentos aportados para la consecución de la personaría sean falsos? o tal decisión corresponderá a la justicia ordinaria?

B. El parágrafo del artículo 9o., dice textualmente:

"**PARAGRAFO.** Las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones, pueden conservar o adquirir personería jurídica de derecho privado con arreglo a las disposiciones generales del derecho civil".

La H. Corte Constitucional, en la sentencia citada, expresa:

"Por tanto, tal como lo hacen los ponentes, en el proceso legislativo debe advertirse que el proyecto de ley estatutaria de libertad religiosa y de cultos, no se ocupa solamente del punto de la creencia, profesión o difusión, individual o colectiva del culto, sino de la existencia organizada de las iglesias y de las confesiones religiosas como personas jurídicas, con capacidad de producir efectos normativos, fiscales, civiles, subjetivos, personalísimos, de crédito, reales y de derecho público y de cooperación, y de la relación de las personas con aquellas en cuanto a determinadas manifestaciones de la libertad," (pág. 39). (Negrilla subrayada fuera del texto).

No obstante la disposición general que se acaba de reseñar, debe observarse que el parágrafo del artículo 9o. del proyecto que se examina, deja en claro que las iglesias y confesiones o confederaciones, pueden conservar o adquirir personería jurídica de derecho privado, con arreglo a las disposiciones generales del derecho civil, lo cual reafirma que es voluntad del legislador, en desarrollo de la Constitución Nacional, la de dejar abiertas todas las formas de expresión de voluntad y el credo religioso, para no limitar contra el espíritu de la Constitución, las restantes libertades relacionadas con el derecho constitucional fundamental establecido en el artículo 19 de aquella..." (pág. 71) (Negrilla subrayada fuera del texto).

Si bien se entiende que la ley deja a salvo el derecho de asociación de que trata el artículo 38 de la Carta, preguntamos:

El parágrafo en cita implica que las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones, pueden conservar o adquirir personería jurídica de derecho privado y simultáneamente la de derecho especial de que trata la Ley 133 de 1994? Podrían indistintamente con una y otra personería producir efectos normativos, fiscales, civiles, subjetivos, personalísimos de crédito y reales?

C. De otra parte, los artículos 12 y 18 de la Ley 133 de 1994, preceptúan:

"ARTICULO 12o. Corresponde al Ministerio de Gobierno la competencia administrativa relativa al otorgamiento de personería jurídica, a la inscripción en el registro público de Entidades Religiosas, así como a la negociación y desarrollo de los Convenios Públicos de Derecho Interno."

"ARTICULO 18o. La inscripción de las entidades ya erigidas según lo establecido en el artículo 12, se practicará dentro de los tres (3) años siguientes a la vigencia de la presente ley".

Parece ser que en la sentencia de la H. Corte Constitucional se da a entender que las únicas organizaciones religiosas sujetas a registro, son aquellas que obtengan la personería jurídica especial de la Ley 133 de 1994 y a las entidades erigidas o que se erijan, según el artículo 11 ibídem).

Como fundamento en lo expuesto se pregunta:

1. A qué clase de entidades se refiere el artículo 18 de la Ley 133 de 1994, a las entidades religiosas que gozan de personería jurídica de derecho privado; o a las entidades indicadas en el artículo 11 de la citada ley; o a unas y a otras?

2. Es deber del Ministerio de Gobierno inscribir en el Registro Público de Entidades Religiosas, a las organizaciones de este orden que tengan personería jurídica de derecho privado?

D. La Honorable Corte Constitucional en la precitada sentencia, expresó en algunos apartes:

"Por tanto no resultan extrañas al texto que se examina, cuestiones específicas como las de los convenios de derecho público interno que puede celebrar el Estado con las iglesias o confesiones religiosas o los de la personería jurídica, para efectos del reconocimiento de una religión o confesión religiosa en nuestro ordenamiento, lo cual las habilita para participar en esferas de la vida íntima y social de las personas y en asuntos de incumbencia pública, como lo son el estado civil, sus vicisitudes y desarrollos judiciales, y otras de interés público como la formación de profesionales de la difusión, propagación, proselitismo y enseñanza religiosa, el registro público de entidades religiosas y los diversos derechos especiales y los comunes que le corresponden a las iglesias. Igualmente a la regulación legal de la libertad de religión y de cultos, se vinculan temas como los de los beneficios tributarios locales para las iglesias y confesiones religiosas, su autonomía, el valor de las decisiones de los tribunales eclesiásticos, entre otros," (pág. 34).

"No es cierto pues que el legislador pretenda admitir como iglesias a las asociaciones de ministros; simplemente se trata de que aquellas también tengan personería jurídica pero como asociaciones de esta especial naturaleza, no se les atribuye la categoría de aquellas, pero sí se les reconoce como unas entidades religiosas con las que el Estado puede celebrar convenio de derecho público, para acordar la posibilidad de impartir enseñanza e información religiosa y de ofrecer asistencia y atención religiosa por medio de capellanías o de instituciones similares a los miembros de las iglesias y confesiones religiosas, cuando éstos se encuentren en establecimientos públicos docentes, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros, bajo la dependencia de las iglesias y de las confesiones religiosas". (pág. 69)

"... de una lectura sistemática de lo dispuesto por el analizado artículo 6o. sobre los derechos de las iglesias y de las confesiones religiosas, y en especial del literal d) del mismo artículo, se encuentra que la función de celebrar matrimonios religiosos y decretar las sentencias de nulidad de los mismos sólo puede ser ejercida por la respectiva iglesia o confesión religiosa con personería jurídica. Por tanto, no obstante que se pueda celebrar con las "asociaciones de ministros" convenios, éstos no comprenden, por razones constitucionales, las que se mencionan en este apartado relacionadas con el Estado Civil de las personas." (pág. 69).

"En todo caso, es verdad que las iglesias atienden funciones públicas reconocidas por la Constitución y por la ley, y reclamadas por sus fieles, sin que sea inconstitucional que celebren con el Estado convenios de derecho público interno, o de derecho internacional, como ocurre con el Concordato celebrado con la iglesia Católica Romana, para asuntos de mutua preocupación, como lo advierte el proyecto de ley." (pág. 72).

“ - En relación con el artículo 17 del proyecto, que ya se ha examinado más arriba, se observa que se establece que el Estado podrá celebrar con las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros, que gocen de personería jurídica y ofrezcan garantía de duración por su estatuto y número de miembros, convenios sobre cuestiones religiosas, ya sea tratados internacionales o convenios de derecho público interno, especialmente para regular lo establecido

en los literales d) y g) del artículo 6o. en el inciso segundo del artículo 8o. del proyecto y en el artículo 1o. de la Ley 25 de 1992. Al respecto basta reiterar que la Corte encuentra que este tipo de acuerdos de entendimiento no son extraños a la práctica del derecho contemporáneo, y que en nada se opone a la Constitución que la ley estatutaria establezca la posibilidad de su celebración, siempre que todas las iglesias y confesiones religiosas, que tengan personaría jurídica, puedan acceder a ellos libremente, y en condiciones de igualdad." (pág. 79).

"Razones de orden histórico y de la propia naturaleza de la libertad religiosa, imponen que, con ocasión de la celebración de convenios entre el poder público y las iglesias o confesiones religiosas, no resulte, incompatible que estos contratos sean calificados como de derecho público. Calificación que conforme a la Carta, realiza en el presente caso el legislador. Cuando interviene el poder público en un acuerdo de voluntades como el comentado, en principio, y como un privilegio para éste, se califica por el legislador de público dicho convenio; porque según la sabiduría del legislador, en este tipo de convenios está comprometido el interés general. Estas clasificaciones son habituales en el Derecho Administrativo, en el cual se someten los convenios de la administración a regímenes legales y a tipificaciones, como por ejemplo, las que trae el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, en contratos relacionados con el Estatuto." (págs. 79 y 80).

"Es preciso concluir entonces que el legislador tiene la facultad de clasificar los convenios que celebre el poder público, y en este caso le otorgó a los celebrados con las confesiones e iglesias el carácter de públicos," (pág. 80).

A su vez la Ley 133 de 1994, dispone:

ARTICULO 7o. El derecho de libertad religiosa y de cultos, igualmente comprende, entre otros, los siguientes derechos de las iglesias y confesiones religiosas:

d) De tener y dirigir autónomamente sus propios institutos de formación y de estudios teológicos, en los cuales puedan ser libremente recibidos los candidatos al ministerio religioso que la autoridad eclesiástica juzgue idóneos. El reconocimiento civil de los títulos académicos expedidos por estos institutos será objeto de convenio entre el Estado y la correspondiente iglesia o confesión religiosa o, en su defecto, de reglamentación legal".

ARTICULO 15o. El estado podrá celebrar con las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y asociaciones de ministros, que gocen de personería y ofrezcan garantía de duración por su estatuto y número de miembros, convenios sobre cuestiones religiosas, ya sea Tratados Internacionales o Convenios de Derecho Público Interno, especialmente para regular lo establecido en los literales d) y g) del artículo 6o.en el inciso segundo del artículo 1o. de la Ley 25 de 1992.

"Los Convenios de Derecho Público Interno estarán sometidos a control previo de legalidad de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado y estarán en vigencia una vez sean suscritos por el Presidente de la República."

Lo anterior amerita las siguientes consultas:

1. Además de la seriedad y estabilidad que puedan ofrecer las organizaciones religiosas por razón del número de sus miembros y por sus estatutos, se puede exigir reglamentariamente algún otro elemento que apunte a determinar esa seriedad y estabilidad, como por ejemplo garantías? Qué número de miembros puede considerarse confiable? Es posible exigir un número mínimo?

2. Atendiendo lo dicho por la H. Corte Constitucional, es necesario que las entidades religiosas interesadas en celebrar matrimonios y en declarar la nulidad matrimonial, previa suscripción del convenio de derecho público interno, deban allegar al Ministerio de Gobierno y éste a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, las regulaciones estatutarias o los cánones religiosos a que se someterán esas

actuaciones, para verificar que no contraríen los derechos constitucionales fundamentales y la Ley 133 de 1994?

3. Como quiera que por virtud de esos convenios de derecho público interno, las organizaciones religiosas pueden ejercer funciones públicas, se puede establecer una segunda instancia donde se ventile administrativamente la legalidad de esas actuaciones en la vía gubernativa? O con las decisiones de los tribunales eclesiásticos se entiende agotada esa vía, y solamente procede acudir ante la jurisdicción administrativa? De ser así, a qué tribunal corresponde la competencia?

Para una mejor ilustración de las consultas formuladas, se anexa, ejemplar de la Ley 133 de 1994, y fotocopia de la Sentencia C - 088 / 94 del 3 de marzo de 1994 de la H. Corte Constitucional.

La Sala considera:

1.) El artículo 9o. de la Ley 133 de 1994, por el cual se desarrolla el derecho de libertad religiosa y de cultos, reconocido en la Constitución Nacional, prescribe que al Ministerio de Gobierno le corresponde reconocer personería jurídica a las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones y a las asociaciones de ministros. Que la respectiva petición deberá acompañarse "de documentos fehacientes en los que conste su fundación o establecimiento en Colombia, así como su denominación y demás datos de identificación, los estatutos donde se señalen sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización y órganos representativos con expresión de sus facultades y de sus requisitos para su válida designación".

2.) El parágrafo del artículo 9o. Ibídem, dispone que "las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones pueden conservar o adquirir personería jurídica de derecho privado con arreglo a las disposiciones generales del derecho civil".

3.) El artículo 11 de la citada Ley 133 de 1994 preceptúa:

"EI Estado continúa reconociendo personería jurídica de derecho público eclesiástico a la Iglesia Católica y a las entidades erigidas o que se erijan conforme a lo establecido en el inciso 1o. del artículo IV del Concordato, aprobado por la Ley 20 de 1974,

"Para la inscripción de éstas en el Registro Público de Entidades Religiosas se notificará al Ministerio de Gobierno el respectivo decreto de ericción o aprobación canónica."

4.) Según los artículos 9o., 10o. y l2o. de la Ley 133 de 1994, al Ministerio de Gobierno le corresponde llevar el Registro Público de entidades religiosas, en el que deberá inscribir de oficio a las entidades a las cuales el mismo Ministerio les reconozca personería jurídica. Y así como a las ya erigidas que soliciten el registro dentro de los tres años siguientes a la fecha de la vigencia de la ley.

5.) El artículo 18 ibídem dispone que las entidades ya erigidas, según el artículo 12, deben inscribirse dentro de los tres años siguientes a la vigencia de la mencionada Ley 133 de 1994.

6.) El literal d) del artículo 6o. de la ley examinada ordena que: los matrimonios religiosos y sus sentencias de nulidad, dictadas por los autoridades de la respectiva iglesia o confesión religiosa con personería jurídica tendrán efectos civiles, sin perjuicio de la competencia estatal para regularlos" (Subraya la Sala).

Sobre este aspecto, el parágrafo del artículo 13 ibídem, prevé que "El Estado reconoce la competencia exclusiva de los tribunales eclesiásticos para decidir lo relativo a la validez de los actos o ceremonias religiosas que afecten o puedan afectar el estado civil de las personas". Estas disposiciones se deben armonizar con las normas contenidas en los artículos 1o., 2o., y 3o. de la Ley 25 de 1992 que reconocen plenos efectos jurídicos a los matrimonios celebrados conforme a las reglas de cualquier confesión

religiosa o iglesia "que haya suscrito para ello Concordato o tratado de Derecho Internacional o convenio de Derecho Público Interno con el Estado Colombiano". De tal manera que las actas de matrimonio religioso deben inscribirse en la oficina de Registro del Estado Civil que corresponda al lugar de su celebración, junto con las certificaciones de la competencia del ministro religioso que ofició el matrimonio.

Dichos acuerdos sólo podrán celebrarse con las iglesias que tengan personaría jurídica y se hayan inscrito en el registro de entidades religiosas del Ministerio de Gobierno y que, además acrediten tener regulación sobre un régimen matrimonial en armonía con la Constitución, (artículos 42 de la C.P. y 15 de la Ley 133 de 1994).

7.) En relación con los convenios de derecho interno, celebrados entre el Estado Colombiano y las iglesias con personería jurídica, el artículo 12 de la Ley 133 de 1994 prescribe que corresponde al Ministerio de Gobierno adelantar su negociación y desarrollo y, el artículo 15 ibídem dispone que dichos convenios tendrán por objetó regular aspectos religiosos, sobre todo los relativos a la celebración de matrimonios, su disolución y la asistencia religiosa, los que estarán sometidos al control previo de legalidad por parte de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

Del examen de todas las anteriores normas se deduce:

I) Que la Ley 133 de 1994 atribuye al Ministerio de Gobierno la competencia para reconocer personería jurídica a las iglesias y confesiones religiosas, lo mismo que a las federaciones y confederaciones y a las asociaciones de ministros. Este reconocimiento de personería jurídica es diferente del que efectúan el Ministerio de Justicia y otros organismos del Estado a las entidades religiosas con el carácter de asociaciones Y fundaciones, por que éstas tienen por objeto principal la prestación de servicios como la salud, la educación y la beneficencia.

II) Que las entidades religiosas constituidas como asociaciones y fundaciones pueden conservar o adquirir la personería jurídica de derecho privado con arreglo a las disposiciones generales del derecho civil.

III) Que las iglesias y confesiones religiosas que pretendan ejercer válidamente la dirección espiritual de sus fieles, cuyas actuaciones, además, tengan efectos jurídicos frente al Estado, deben solicitar el reconocimiento de su personería jurídica ante el Ministerio de Gobierno.

IV) Que la atribución para reconocer la personería jurídica mencionada no implica la facultad de cancelarla por causas posteriores al acto de reconocimiento y provenientes de la entidad religiosa. Para ello es necesario que el legislador regule expresamente tal materia señalando el órgano competente, las causales de cancelación o disolución de la personería jurídica y el procedimiento aplicable. Sin embargo, el acto administrativo que reconozca la personería jurídica, puede ser demandado.

V) Que el Registro Público de entidades religiosas funcionará en el Ministerio de Gobierno y en él se inscribirán de oficio las entidades religiosas a las cuales dicho Ministerio les reconozca la personería jurídica.

VI) Que para el reconocimiento de la personería jurídica de las entidades religiosas deben exigirse los requisitos señalados en el inciso segundo, del artículo 9o. de la Ley 133 de 1994, relativos a su fundación o establecimiento, denominación e identificación y copia de los estatutos en los que se señalen sus fines religiosos, el régimen de funcionamiento, su esquema de organización, con indicación de los órganos representativos, las funciones y la forma de designarlos.

Vll) Que las iglesias y confesiones religiosas con personería jurídica pueden celebrar matrimonios y declarar la nulidad de los mismos de conformidad con sus cánones y las reglas previstas en sus estatutos, actuaciones que según la misma ley tendrán efectos civiles. De este modo, para regular las relaciones

entre aquéllas y el Estado se pueden celebrar convenios de derecho público interno, que serán sometidos al control previo de legalidad de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

Vlll) Que como consecuencia de lo anterior se observa que la celebración de matrimonios y la nulidad de los mismos adelantadas por las iglesias y confesiones religiosas, son funciones sometidas a sus propias disposiciones de naturaleza privada. En relación con las sentencias sobre nulidad de matrimonios religiosos, deberán comunicarse al juez de familia, que dispondrá ejecución para los efectos civiles. Y las actas de matrimonios expedidos por las autoridades religiosas deberán inscribirse en la correspondiente oficina de Registro del Estado Civil (artículos 3o. y 4o. de la Ley 25 de 1992).

Con fundamento en las anteriores consideraciones, la Sala responde:

1. - La facultad de otorgar personerías jurídicas conforme al artículo 9o. de la Ley 133 de 1994, no implica la atribución de cancelarla. Esta materia debe ser regulada por el legislador.

Sin embargo el acto administrativo que reconozca la personería jurídica puede ser demandado ante la jurisdicción Contencioso Administrativa conforme a las reglas generales.

2. - El reconocimiento de la personería por el Ministerio de Gobierno a las iglesias y confesiones religiosas, así como a sus federaciones y confederaciones, previstas en el artículo 9o. de la Ley 133 de 1994 les confiere la capacidad jurídica autónoma para celebrar con el Estado tratados o convenios y además para realizar actos civiles, con otras personas naturales o jurídicas, de conformidad con lo previsto en sus estatutos.

La persona jurídica a que se refiere el parágrafo del artículo mencionado alude a las fundaciones y asociaciones que ellas pueden constituir con finalidades específicas tales como la prestación de los servicios de salud, educación y, beneficencia, para la cual no se requiere de la personería regulada por la Ley 133 de 1994.

3. - El artículo 18 de la Ley 133 de 1994 se refiere a la inscripción en el Registro Público de entidades religiosas que se hubieren constituido antes de la vigencia de la ley.

4. - Además de los requisitos señalados en la ley, el Gobierno no puede exigir otros.

5. - El Ministerio de Gobierno debe examinar los estatutos de las iglesias y las confesiones religiosas para verificar que no contraríen la Constitución ni la ley, antes de reconocerles personería jurídica.

6. - Las actuaciones que adelanten las iglesias y confesiones religiosas con personería jurídica en cumplimiento de su objeto, se rigen por sus propias disposiciones cuando se refieran a misión pastoral en los demás actos deberán someterse al ordenamiento jurídico del Estado.
(…)

RELACIÓN IGLESIA-ESTADO DESCANSO EN DÍAS SAGRADOS

Corte Constitucional: Sentencia No. C-350/94 -Sala Plena-Ref.: Expediente D-509. Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero. Bogotá, D.C., a los 4 días del mes de agosto de 1994.

SÍNTESIS: Las normas que obligan al descanso en días que tienen el carácter de religiosos para la religión Católica, obedece pues a una larga tradición cultural, que tiene a esa religión como la mayoritaria del país. Y no resulta contrario a la libertad religiosa y de cultos, el que el legislador al diseñar el calendario laboral y los días de descanso, haya escogido para ello, días de guardar para ese culto religioso. Reiteración de jurisprudencia.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1- Competencia

Esta Corte es competente para resolver de manera definitiva sobre la constitucionalidad de las normas acusadas, según lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4º, de la Constitución, pues se trata de dos leyes de la República.

2- Inhibición por carencia actual de objeto

El artículo 1º de la Ley 33 de 1927 declaró que la Nación se asociaba al homenaje que iba a rendirse a Jesucristo en ese año, con motivo de cumplirse un aniversario más del voto que había hecho el Gobierno en guarda de la paz pública, cooperando a la pronta edificación del Templo del Voto Nacional que en la ciudad de Bogotá se estaba acabando de levantar al Sagrado Corazón de Jesús.

El artículo 2º de la misma Ley dispuso que, con el fin de obtener la pronta terminación del indicado monumento, el Tesoro Nacional contribuiría con la suma de dos mil pesos ($2.000) mensuales hasta levantar la cúpula y perfeccionar las demás obras de arte comenzadas.

El mismo precepto ordenaba que las sumas correspondientes se incluyeran en la ley de apropiaciones de las vigencias próximas y que fueran entregadas mensualmente al Superior de la Comunidad a cuyo cargo estaba la obra, mediante cuentas de cobro debidamente arregladas.

El artículo 1º de la Ley 1ª de 1952 se refería a una ceremonia que debería llevarse a cabo el día en que la Iglesia Católica celebrase la festividad religiosa del Sagrado Corazón de Jesús en el año de 1952.

El artículo 3º de esa misma Ley autorizó al Gobierno para que realizara una obra social benéfica que hiciera perdurable entre los colombianos la fecha que se conmemoraba.

El artículo 4º de la misma Ley estableció que en el Salón Elíptico del Capitolio Nacional, en el sitio que el Gobierno determinara, fuera colocada una lápida en que se inscribiera el texto de la misma ley, mediante la cual se conmemoraba el Cincuentenario de la consagración oficial de la República al Sagrado Corazón de Jesús y se declaraba una fiesta nacional.

Como puede observarse, las aludidas normas obligaban al Estado colombiano a cumplir con unos actos concretos en cuyo desarrollo el Congreso de la República rendía culto al Sagrado Corazón de Jesús.

Todos esos actos tuvieron cabal ejecución: el Templo del Voto Nacional se terminó de construir, lo mismo que las obras artísticas aludidas en la respectiva norma; se hicieron efectivas las contribuciones del Estado a tales fines; se celebró la ceremonia religiosa de consagración a la cual hizo referencia el artículo 1º de la Ley 1ª de 1952 y el 21 de junio de 1963 el Presidente de la República, Guillermo León Valencia, descubrió en el Salón Elíptico del Capitolio Nacional una placa conmemorativa del Centenario de la Consagración de Colombia al Sagrado Corazón de Jesús, de acuerdo con el mandato legal correspondiente.

En cuanto a la obra social benéfica autorizada por el artículo 3º de la Ley 1ª de 1952, no hay en el expediente constancia de que alguna labor de tal naturaleza hubiese tenido concreción en un acto determinado, pero la Corte parte del supuesto de que se trataba de una autorización abierta, concebida en los más amplios términos, que sin duda ha tenido realización en repetidas ocasiones mediante actividades de beneficio social llevadas a cabo por los distintos gobiernos desde cuando se expidió la Ley hasta cuando este fallo se profiere. Se entiende, pues, que también ese mandato del legislador tuvo ya ejecución.

Cuando se demandan normas que contienen mandatos específicos ya ejecutados, es decir, cuando el precepto acusado ordena que se lleve a cabo un acto o se desarrolle una actividad y el cumplimiento de ésta o aquél ya ha tenido lugar, carece de todo objeto la decisión de la Corte y, por tanto, debe ella declararse inhibida.

En efecto, si hallara exequible la norma impugnada no haría otra cosa que dejar en firme su ejecutabilidad y, habiéndose dado ya la ejecución, la resolución judicial sería inútil y extemporánea. Y si la encontrara inexequible, no podría ser observada la sentencia en razón de haberse alcanzado ya el fin propuesto por quien profirió la disposición; se encontraría la Corte con hechos cumplidos respecto de los cuales nada podría hacer la determinación que adoptase.

Así, pues, en este caso habrá de abstenerse la Corte de adoptar cualquier decisión de fondo en cuanto a los enunciados preceptos.

3- La constitucionalidad de la declaración de utilidad pública

Mediante el artículo 3º de la Ley 33 de 1927 se declara de utilidad pública para todos los efectos legales el Monumento del Templo Voto Nacional.

El único cargo formulado por los actores contra esta norma radica en que, a su juicio, "si visitáramos el Templo del Voto Nacional (...) veríamos que no se trata de una fuente de agua, ni de un edificio en donde funcione una escuela u hospital, ni un bien que reporte una utilidad pública".

En otros términos, los demandantes pretenden sustituir ellos o que la Corte sustituya al legislador en la función de definir lo que puede y lo que no puede ser declarado de utilidad pública.

Esta Corporación considera, por el contrario, que, tanto en la Carta de 1886 como en la de 1991, ha sido confiada a la ley la atribución de establecer con efectos obligatorios si un determinado bien tiene la expresada característica. No hay regla de orden superior que limite la libre iniciativa que en esta materia tiene el legislador ni la Constitución reduce a determinados bienes la declaración que al respecto puede hacer.

A lo dicho, que es suficiente para desechar el cargo, únicamente resta agregar que en las fuentes de agua, escuelas y hospitales no se agotan las posibilidades de destinación de un bien para que cumpla los fines de servir a la comunidad849. Así, el lugar de culto de una determinada confesión religiosa puede ser considerado por el Legislador, por muy diversas consideraciones sociales, como un monumento cultural digno de ser declarado de utilidad pública, puesto que, como se verá posteriormente, los sentimientos religiosos de la población son un interés jurídico protegido en el constitucionalismo colombiano, a pesar del carácter laico del Estado colombiano.

No encuentra entonces la Corte ningún motivo de inconstitucionalidad en el aludido mandato, por lo cual será declarado exequible en la parte resolutiva de esta sentencia.

4- Integración del enunciado normativo del artículo 2º de la Ley 1º de 1952 y vigencia de esa disposición.

Entra entonces la Corte a estudiar el artículo 2 de la Ley 1 de 1952. Para ello considera que es necesario comenzar por precisar el contenido de su enunciado normativo, ya que este artículo incorpora elementos de otras disposiciones. En efecto, el artículo segundo dice que cada año "se renovará la consagración oficial de la República **en análoga forma"** (negrillas de la Corte), esto es, tal y como lo determina el artículo 1º de la mencionada Ley, a saber, en una consagración oficial de la República de Colombia al Sagrado Corazón de Jesús, por intermedio del Presidente de la República o un representante suyo, y de acuerdo a la liturgia católica . Luego el artículo agrega que tal consagración se efectuará "el día en que se celebra la fiesta del Sagrado Corazón de Jesús, la que será nacional a partir del año venidero, y se denominará de "Acción de Gracias".

El análisis del enunciado normativo así integrado muestra que éste contiene dos mandatos diferenciados. De un lado, ordena la consagración oficial de Colombia al Sagrado Corazón de Jesús, por medio del Presidente o su representante. Y, de otro lado, establece un día de descanso obligatorio en la fiesta del Sagrado Corazón de Jesús.

La Corte constata que, a pesar de que la Ley 133 de 1994 sobre libertad religiosa reguló de manera detallada este tema y derogó todas las disposiciones anteriores que le fueren contrarias, este artículo

849Hasta aquí la Corte acoge la ponencia originaria del Magistrado José Gregorio Hernández Galindo.

específico no se puede considerar derogado y sigue produciendo efectos jurídicos, como lo demuestra el hecho mismo de que con posterioridad a la sanción de tal Ley se celebró la ceremonia ordenada. Corresponde entonces a la Corte pronunciarse de manera diferenciada sobre cada uno de los mandatos contenidos por el artículo 2 de la Ley 1 de 1952.

5- El problema bajo revisión: la constitucionalidad o no de la consagración oficial al Sagrado Corazón de Jesús.

Los demandantes y el concepto de la Procuraduría sostienen que la consagración oficial del país al Sagrado Corazón de Jesús viola la Constitución, porque una ceremonia de esa naturaleza es propia de un Estado confesional y no de uno carácter laico como el que estableció la Constitución de 1991. Además, de esa manera se vulneraría el pluralismo cultural y étnico, la libertad religiosa y la igualdad entre todas las religiones ya que se ordena al Presidente, quien es el símbolo de la unidad nacional, que consagre el país a una creencia específica. En cambio, el ciudadano que defendió la constitucionalidad de las normas acusadas considera que la interpretación de los demandantes es equivocada, porque esa consagración no vulnera la libertad religiosa, por cuanto no impone la práctica religiosa católica como obligatoria a los colombianos, ni prohibe ningún otro culto. Según este ciudadano, tampoco se puede decir que las normas impugnadas establezcan una discriminación entre las confesiones religiosas, ya que ellas se limitan a reconocer un hecho sociológico evidente: la importancia histórica de la religión católica en nuestro país y su carácter mayoritario entre la población. El tratamiento legal diferente, según tal interpretación, provendría entonces de situaciones de hecho diversas que lo justifican y lo hacen razonable. Además, tal regulación deriva del principio de mayoría contenido en la Constitución y es una forma de invocar la protección de Dios, expresamente plasmada en el Preámbulo de la Carta. Finalmente, considera el ciudadano, esa consagración en manera alguna excluye que en el futuro el país pueda ser consagrado también a otras confesiones religiosas, si el Congreso así lo decide, por lo cual las normas acusadas se ajustan al principio de la igualdad de oportunidades entre todas las religiones establecido por la Constitución.

Para resolver cual de esas interpretaciones se adecúa mejor a la Carta fundamental y determinar así la constitucionalidad o no del enunciado normativo contenido en el artículo 2º de la Ley 1º de 1952, entra la Corte a determinar previamente cuál es la relación entre el Estado y las confesiones iglesias en el régimen jurídico colombiano.

6- La relación entre el Estado y las confesiones religiosas en el régimen constitucional colombiano.

Desde el punto de vista de la teoría política, han existido muchas formas de relación entre el Estado y las confesiones religiosas, sin que exista una tipología aceptada de manera uniforme por los autores850. Sin embargo, la Corte Constitucional considera que es posible resumir, en términos abstractos, esas formas complejas de relación en los siguientes modelos de regulación jurídica.

De un lado, encontramos los Estados confesionales sin tolerancia religiosa: en ellos no sólo se establece una religión oficial sino que, además, los contenidos de tal religión son jurídicamente obligatorios, de suerte que se prohiben las religiones diversas a la oficial, o al menos se las discrimina considerablemente. Estas formas políticas, que existieron por ejemplo en los Estados cristianos medioevales, en las monarquías absolutas o existen aún en algunos países musulmanes, son contrarias al constitucionalismo y al reconocimiento de los derechos humano, los cuales nacieron, en parte, con el fin de superar las crueldades de las guerras de religión. En efecto, uno de los momentos esenciales en el desarrollo del constitucionalismo y de la idea de los derechos humanos fue el reconocimiento de que las creencias religiosas eran un asunto que no debía de ser controlado por el poder público y que, por consiguiente, debería respetarse la libertad de concienca, de religión y de cultos. Así, al consagrarse tales libertades, se

850Ver por ejemplo las tipologías diversas de Claude-Albert Colliard. **Libertés Publiques** (7º Ed). Paris, 1989, pp 430 y ss. Paolo Biscaretti. **Derecho Constitucional.** (Trad Pablo Lucas Verdu) Madrid: Tecnos, 1965, pp 615 y ss. Jonatan M Miller et al. **Constitución y derechos humanos. Jurisprudencia nacional e internacional y técnicas para su interpretación.** Buenos Aires: Astrea, 1991, Tomo 1, pp 697 y ss.

desplazó la cuestión de la verdad religiosa a la vida privada de las personas y se comenzaron a establecer límites al poder de intervención del Estado. En muchos aspectos, estas libertades religiosas constituyeron el punto de partida del posterior desarrollo de los derechos fundamentales ya que, el reconocimiento de la existencia de una pluralidad de concepciones religiosas del mundo igualmente válidas y consistentes, se tradujo posteriormente por una creciente tolerancia entre las distintas creencias en otros campos de la vida social. Jorge Jellinek, por ejemplo, ha mostrado que desde mediados del Siglo XVII, varias de las colonias norteamericanas (Rhode Island, Carolina del Norte, New Jersey, New York, etc) habían consagrado la tolerancia religiosa como un derecho esencial de las personas, lo cual sirvió de base para el posterior reconocimiento de los otros derechos fundamentales851. Y esa tolerancia religiosa permitió también la paz constitucional, ya que la autoridad política abandonó su pretensión de encarnar la verdad religiosa y, a la inversa, para los ciudadanos acatar una decisión gubernamental no implicó ya aceptarla como la verdad de las cosas.

De otro lado, encontramos los Estados confesionales con tolerancia o libertad religiosa, los cuales se caracterizan porque si bien consagran una determinada religión como la oficial, no por ello excluyen a las otras creencias religiosas y a los otros cultos. Esto significa que el reconocimiento de la religión oficial no implica la conversión automática de todos sus contenidos normativos en mandatos jurídicos obligatorios para todos los ciudadanos. Sin embargo, dentro de este modelo de relaciones cabe distinguir al menos dos variantes. En algunos casos, las religiones diversas a la oficial son simplemente toleradas, sin que exista una plena libertad en la materia. Así, en Italia, el Estatuto de 1870 establecía que la religión Católica era "la única religión del Estado. Los demás cultos ahora existentes son tolerados conforme a las leyes"852. Ello implicaba entonces la persistencia, inaceptable desde el punto de vista de los derechos humanos, de ciertas discriminaciones, puesto que el culto no oficial era ejercido no como un derecho sino como una conducta simplemente tolerada por el Estado. En cambio, en otros eventos, el carácter oficial de una religión se ha acompañado de una plena libertad religiosa y de la ausencia de cualquier discriminación por este factor. Por eso, ese último tipo de Estado no es incompatible con la idea de Estado de derecho ni de régimen constitucional. Tal es, por ejemplo, el modelo del Estado británico que confiere desde el Siglo XVII carácter oficial a la religión Anglicana, de suerte que el Rey debe ser de esa misma religión. Pero en ese país hay plena libertad religiosa. Así, todos los cultos no contrarios al orden público son aceptados, la religión no puede tomarse en cuenta para acceder a cargos públicos, y las cadenas oficiales de televisión conceden espacios equitativos a diversas expresiones religiosas o seculares.

En tercer término, y como una variante de los Estados confesionales con libertad o tolerancia religiosa, existen lo que algunos autores denominan Estados de orientación confesional o de protección de una religión determinada, en los cuales si bien no se establece una religión oficial, el régimen jurídico acepta tomar en consideración el hecho social e histórico del carácter mayoritario de una o más confesiones religiosas, a las cuáles confiere una cierta preeminencia. Según algunos doctrinantes, los actuales ordenamientos constitucionales italiano y español se caracterizan por esta regulación, puesto que si bien hay plena libertad religiosa y no se establece ninguna religión oficial, la Constitución y el ordenamiento legal reconocen ciertas prerrogativas al Catolicismo Romano853.Y tal era indudablemente la regulación contenida en la Constitución colombiana anterior, puesto que si bien desde la reforma de 1936 se había consagrado la libertad de conciencia, el preámbulo, aprobado por el plebiscito de 1957, señalaba que una de las bases de la unidad nacional era "el reconocimiento hecho por los partidos políticos de que la religión católica, apostólica y romana es la de la nación, y que como tal los poderes públicos la protegerán y harán que sea respetada como esencial elemento del orden social". Y por ello, el artículo 53 de esa Constitución establecía que la libertad de cultos estaba limitada por la moral cristiana.

En cuarto término, encontramos los Estados laicos con plena libertad religiosa, en los cuales existe una estricta separación entre el Estado y las iglesias, de suerte que, por la propia definición constitucional, no sólo no puede existir ninguna religión oficial sino que, además, el Estado no tiene doctrina oficial en

851Ver Jorge Jellinek. **La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano.** México: Nueva España, s.a.e, capítulo VII.
852Citado por Paolo Biscaretti, **Op-cit**, p 618
853 Ver Biscaretti. **Op-cit.** p 621; ver Jonathan M Miller et al. **Op-cit.** p 697

materia religiosa y existe de pleno derecho una igualdad entre todas las confesiones religiosas. Los dos modelos clásicos de este tipo de Estado son los Estados Unidos y Francia. Así, en la primera enmienda de la constitución estadounidense se consagra la libertad de cultos y se prohibe al Congreso el establecimiento de una religión oficial, mientras que el artículo 2º de la constitución francesa de 1958 define a ese país como una "República indivisible, laica, democrática y social". Estos regímenes constitucionales reconocen el hecho religioso y protegen la libertad de cultos pero, por su laicismo, no favorecen ninguna confesión religiosa por cuanto consideran que ello rompería la igualdad de derecho que debe existir entre ellas. Ello implica, como contrapartida, que la autonomía de las confesiones religiosas queda plenamente garantizada, puesto que así como el Estado se libera de la indebida influencia de la religión, las organizaciones religiosas se liberan de la indebida injerencia estatal. Por ello, al comentar este proceso de secularización, señala con razón Hannah Arendt:

"La enorme significación para el ámbito político de la pérdida del establecimiento estatal de una región es comúnmente descuidada en la discusión de secularización moderna, porque el surgimiento del ámbito secular, que fue el resultado inevitable de la separación de la Iglesia y el Estado, de la emancipación de la política de la religión, parece tan obviamente haber tenido lugar a expensas de la religión; a través de la secularización, la Iglesia perdió muchas de sus propiedades terrenales y, lo que es más importante, la protección del poder secular. Pero, como cuestión de hecho, esta separación cortó, en ambos sentidos, y **así como uno habla de la emancipación de lo secular respecto de lo religioso, también podría uno, tal vez aun con más derecho, hablar de la emancipación de la religión de las exigencias y cargas de lo secular" (**negrillas de la Corte)854.

Finalmente, encontramos los Estados oficialmente ateos, es decir aquellas organizaciones políticas que hacen del ateísmo una suerte de nueva religión oficial, y que presentan, algunos de ellos, diversos grados de hostilidad hacia el fenómeno religioso. Así, algunos de estos Estados toleran las prácticas religiosas pero no establecen verdaderamente una plena libertad de cultos. Otros regímenes llegan a desconocer toda libertad religiosa, a tal punto que devienen Estados anticlericales, como sucedía con la Constitución de la República Socialista de Albania de 1976, la cual en su artículo 54 prohibía la creación de organizaciones religiosas, y en su artículo 36 establecía que "el Estado no reconoce ninguna religión y fomentará y desarrollará la propaganda ateista con el fin de infundir al pueblo la concepción materialista científica del mundo". Como es obvio, estos tipos de Estado que establecen el ateísmo como doctrina oficial y no respetan la plena libertad de creencias religiosas y de cultos de sus ciudadanos, también son contrarios a la idea de derechos humanos, de Estado de derecho y de régimen constitucional. Al respecto, esta Corte Constitucional había señalado:

"No existe democracia donde se acallen violentamente las ideas; no hay república pluralista donde se niegue la diversidad o se imponga la intolerancia; tampoco será posible la participación democrática y pluralista, cuando una concepción o credo oficial desde el poder restringe los derechos y libertades cuya protección corresponde precisamente a la autoridad.855"

En tal contexto, ¿cuál es la orientación contenida en el actual ordenamiento colombiano? Para responder a ese interrogante conviene comparar la regulación de la actual Constitución con la contenida en el anterior ordenamiento.

Así, en primer término, la Constitución derogada establecía que Dios era la fuente suprema de toda autoridad y que la Religión Católica, Apostólica y Romana era la de la Nación. Tales referencias fueron eliminadas por el preámbulo de la Constitución de 1991; en éste, los delegatarios invocan la protección de Dios pero no le confieren ningún atributo como fuente de autoridad o de dignidad, ni establecen ninguna referencia a una religión específica. En efecto, el proyecto de preámbulo que hacía de Dios "el fundamento de la dignidad humana y fuente de vida y autoridad para el bien común" -bastante acorde con

854Hannah Arendt. **The origins of totalitarianism**, citado por Carlos Santiago Nino. **Fundamentos de derecho constitucional.** Buenos Aires: Astrea, 1992, p 282.
855 Corte Constitucional. Sentencia T-403/92 del 3 de junio de 1992. MP Eduardo Cifuentes Muñoz.

la cosmovisión católica- no fue adoptado por la Asamblea Constituyente, puesto que se consideró que la soberanía residía en el pueblo856. Por ello la referencia que se mantuvo no establece la prevalencia de ningún credo religioso, ni siquiera de tipo monoteísta; se trata entonces de una invocación a un Dios compatible con la pluralidad de creencias religiosas, tal y como lo destacó el constituyente indígena Lorenzo Muelas Hurtado, cuando dijo:

"Lentamente, humanamente, nos están reconociendo esa diversidad del pueblo colombiano y ante esa diversidad, como lo ha destacado el delegatario, doctor Diego Uribe Vargas, que **cada uno podemos tener nuestros dioses.** En eso nos compaginamos, creo que **Dios no es solamente para unos, sino de cada uno de acuerdo a nuestras creencias**.(negrillas no originales)857"

Por ello, al invocar la protección de Dios, los Constituyentes no consagraron un Estado confesional sino que simplemente quisieron expresar que las creencias religiosas constituían un valor constitucional protegido, tal y como lo establecieron en el artículo 19 de la Carta.

En segundo término, la Constitución anterior hacía de la religión católica un esencial elemento del orden social, referencia que no sólo fue eliminada por la Asamblea Constituyente sino que fue sustituida por el principio según el cual Colombia es un Estado social de derecho ontológicamente pluralista (CP art. 1º). Eso explica también que, mientras que la Constitución derogada explícitamente señalaba que los poderes públicos debían proteger la religión católica y hacer que ella fuese respetada de manera preferente, la actual Constitución, como obvia consecuencia de la definición pluralista del Estado, ordena a los poderes públicos amparar no sólo a la religión católica sino a todas las confesiones religiosas en igualdad de condiciones, puesto que es deber del Estado proteger la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana (CP arts. 7º y 19).

En tercer término, y como obvia consecuencia de lo anterior, la regulación de las libertades religiosas en ambas constituciones es también diversa. Mientras que la Constitución de 1886 garantizaba la libertad de cultos pero subordinándola a la conformidad del culto respectivo con la moral cristiana, y en todo caso, sometiendo su ejercicio a las leyes, el Constituyente de 1991, por el contrario, optó por liberalizar la libertad de culto, sin consagrar límites constitucionales expresos a su ejercicio. Esto significa que, conforme a la Constitución de 1991, puede haber cultos religiosos que no sean conformes a la moral cristiana y no por ello serán inconstitucionales, mientras que tales cultos no eran admisibles en el anterior ordenamiento jurídico.

En cuarto término, la Constitución de 1991 estableció expresamente, en el artículo 19, que "todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley". Esto significa que la Constitución de 1991 ha establecido una plena igualdad entre todas las religiones, mientras que la Constitución de 1886 confería un tratamiento preferente a la religión católica, por su carácter mayoritario. Durante los debates en la Comisión I de la Asamblea Constituyente, algunos sectores quisieron mantener esa preeminencia del catolicismo, considerando que ella no era incompatible con la plena libertad de cultos y consultaba la realidad social del país. Así, el constituyente Ramírez Ocampo expreso:

"se deben respetar las creencias religiosas ajenas -respeto a los agnósticos, respeto a los ateos, respeto a los politeístas- pero una gran mayoría del pueblo colombiano es católico y reconocer este hecho no hace ningún mal sino que obedece a un comportamiento estrictamente democrático; es una realidad nacional y es una realidad que yo creo debería ser reconocida".858

856 Sobre los dos proyectos de preámbulo, ver el Informe-Ponencia para primer debate sobre Preámbulo y Principios. **Gaceta Constitucional**. No 62, p 6.
857Cfr Comisión Primera. Acta No 12 del lunes 1 de abril de 1991. **Gaceta Constitucional**. No 119, p 10.
858Cfr. Comisión Primera, Asamblea Nacional Constituyente. Intervención del delegatario Augusto Ramírez Ocampo. Sesión del 24 de abril de 1.991.

Sin embargo tal propuesta no fue adoptada por cuanto la mayoría de la Comisión consideró que ese reconocimiento al catolicismo vulneraba el pluralismo y equivalía a mantener la orientación confesionalista de la Constitución de 1886. Así, según la delegataria María Mercedes Carranza:

"La Constitución debe ser pluralista y permitir la participación de todas las religiones. Establecer preferencias corresponde al esquema de un estado confesional, y los colombianos desean pluralismo religioso y político"859.

Por tales razones, la Asamblea Constituyente aprobó la fórmula del artículo 19 que estableció la igualdad entre las religiones, excluyendo entonces la preeminencia de cualquier confesión religiosa sobre las otras. Así, en el respectivo informe-ponencia, el Constituyente Diego Uribe Vargas dijo:

"Dentro del nuevo ordenamiento Constitucional, la consagración de la libertad de conciencia representa uno de los aspectos fundamentales. Ello se complementa con el derecho de cada persona de profesar libremente su religión en forma individual o colectiva. Las palabras "todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley", expresan la diferencia fundamental con el texto de la Constitución vigente, en el cual se hace referencia a la moral cristiana y a la restricción que de ella se derive. **El haber desaparecido del preámbulo de la Carta,** que fuera aprobado en el plebiscito de 1957, **el carácter oficial de la religión católica, da paso a la plena igualdad entre religiones e iglesias**. Lo cual se traduce en la libertad de cultos" (negrilllas de la Corte).860

Por consiguiente, el carácter más extendido de una determinada religión no implica que ésta pueda recibir un tratamiento privilegiado de parte del Estado, por cuanto la Constitución de 1991 ha conferido igual valor jurídico a todas las confesiones religiosas, independientemente de la cantidad de creyentes que ésta tengan. Se trata de una igualdad de derecho, o igualdad por nivelación o equiparación, con el fin de preservar el pluralismo y proteger a las minorías religiosas. Esta Corporación ya lo había establecido en decisión anterior, cuando al referirse al derecho a la libertad de cultos, señaló:

"El debate (en la Asamblea Constituyente) sobre este derecho giró en torno a la igualdad de religiones e iglesias ante la ley, ya que un sector buscó proteger constitucionalmente a la Iglesia Católica, mientras que otros consideraron que debía establecerse la igualdad religiosa....
El constituyente de 1991 optó por garantizar la igualdad entre las diferentes religiones e iglesias y liberalizar la libertad de cultos, sin consagrar límites constitucionales expresos a su ejercicio....
El principio que guió a la Constitución de 1.886 en cuanto al tema religioso fue el de las mayorías, razón por la cual se le brindó especial protección a la religión mayoritaria en el país: la católica. **La Constitución de 1991**, por el contrario, **se orienta por el concepto de respeto a las minorías religiosas.** Por eso, no solo las tolera sino que les facilita un espacio **para que se desarrollen libremente en condiciones de igualdad**. (negrillas no originales)861"

En síntesis, la Constitución de 1991 establece el carácter pluralista del Estado social de derecho colombiano, del cual el pluralismo religioso es uno de los componentes más importantes. Igualmente, la Carta excluye cualquier forma de confesionalismo y consagra la plena libertad religiosa y el tratamiento igualitario de todas las confesiones religiosas, puesto que la invocación a la protección de Dios, que se hace en el preámbulo, tiene un carácter general y no referido a una iglesia en particular. Esto implica entonces que en el ordenamiento constitucional colombiano, hay una separación entre el Estado y las iglesias porque el Estado es laico; en efecto, esa estricta neutralidad del Estado en materia religiosa es la única forma de que los poderes públicos aseguren el pluralismo y la coexistencia igualitaria y la autonomía de las distintas confesiones religiosas.

859Comisión Primera, Asamblea Nacional Constituyente. Intervención del delegatario Maria Mercesde Carranza Coronado en la misma Sesión del 24 de abril de 1.991. Ver también **Gaceta Constitucional**. No 130, p 3.
860**Gaceta Constitucional** Nº 82, pág. 10.
861Corte Constitucional. Sentencia T-430/93 del 11 de cotubre de 1993. MP Dr Hernando Herrera Vergara

Como es obvio, lo anterior no significa que el Estado no pueda establecer relaciones de cooperación con diversas confesiones religiosas -siempre y cuando se respete la igualdad entre las mismas-, puesto que, como lo precisó el constituyente Juan Carlos Esguerra, la posibilidad de celebrar convenios con la iglesia católica "no produce un Estado confesional pues eso se ha eliminado del preámbulo", por lo cual "ninguna confesión tendrá carácter de estatal"862.

La laicidad del Estado se desprende entonces del conjunto de valores, principios y derechos contenidos en la Constitución. En efecto, un Estado que se define como ontológicamente pluralista en materia religiosa y que además reconoce la igualdad entre todas las religiones (CP arts. 1º y 19) no puede al mismo tiempo consagrar una religión oficial o establecer la preeminencia jurídica de ciertos credos religiosos. Es por consiguiente un Estado laico. Admitir otra interpretación sería incurrir en una contradicción lógica. Por ello no era necesario que hubiese norma expresa sobre la laicidad del Estado ya que, como lo señaló el Constituyente Horacio Serpa Uribe, la referencia de que ninguna confesión tendría el carácter de estatal hubiese sido necesaria con el preámbulo de la Constitución de 1886 que contenía el reconocimiento de la religión católica, pero "si eso va a ser eliminado y no hay cláusulas en la carta que otorguen privilegios a la religión católica podría suprimirse esa referencia"863. En fin de cuentas, en la Constitución de 1991 la unidad nacional se funda en el pluralismo y es el resultado de la convivencia igualitaria y libre de los más diversos credos y creencias en los diferentes campos de la vida social, mientras que en la Constitución de 1886, esa unidad nacional tenía como base esencial el reconocimiento de la preeminencia del catolicismo como religión de toda la nación

Por todo lo anterior, para la Corte Constitucional es claro que el Constituyente de 1991 abandonó el modelo de regulación de la Constitución de 1886 -que consagraba un Estado con libertad religiosa pero de orientación confesional por la protección preferente que otorgaba a la Iglesia Católica-, y estableció un Estado laico, con plena libertad religiosa, caracterizado por una estricta separación entre el Estado y las iglesias, y la igualdad de derecho de todas las confesiones religiosas frente al Estado y frente al ordenamiento jurídico.

Esta Corporación ya había sostenido esa misma tesis en varios fallos anteriores. Así, en una de sus primeras decisiones, la Corte Constitucional sostuvo:

"Los antecedentes de esta decisión del constituyente en torno a la religión acreditan **el tránsito de un estado confesional a un estado laico y pluralista** en materia de confesiones religiosas" (negrillas no originales)864.

Luego, al examinar la acusación contra la ley que establece que ciertas fiestas religiosas católicas constituyen días de descanso laboral, esta Corporación señaló:

"Introduce la Carta de 1991 una diferencia fundamental, en el tratamiento de la libertad religiosa y de cultos, con la Constitución de 1886, por las alusiones que el artículo 53 de este último hacía la moral cristiana, y la imposibilidad de que otros cultos fuesen contrarios a la misma. De otra parte al haber desaparecido el preámbulo de la Carta que fuera aprobado en 1957, se consolida la igualdad de religiones, cultos e iglesias de manera plena.

Como contrapartida**, se estableció un Laicismo de Estado, que otorga a éste una función arbitral de las referencias religiosas, de plena independencia, frente a todos los credos.**....
La Carta Política de 1991, protege las expresiones religiosas minoritarias, consagrando la libertad en su artículo 19, en el más absoluto plano de igualdad, y no consagrando de manera expresa ninguno de los límites a que se refería la Constitución de 1886, para la libertad de cultos en la moral cristiana y en las

862Comisión Primera, Asamblea Nacional Constituyente. Intervención del delegatario Juan Carlos Esguerra en la misma Sesión del 24 de abril de 1.991. Ver también **Gaceta Constitucional**. No 130,. p 4.
863Comisión Primera, Asamblea Nacional Constituyente. Intervención del delegatario Horacio Serpa Uribe en la Sesión del 24 de abril de 1.991. Ver también **Gaceta Constitucional**. No 130, p 4..
864 Sentencia T-403/92 del 3 de junio de 1992. MP Eduardo Cifuentes Muñoz.

leyes, lo que resulta compatible con el espíritu pluralista y la ecuación igualitaria propia del nuevo texto superior. La amplitud de las normas, en la materia, deja claro que la autonomía en esta órbita de las creencias, comprende las expresiones de los ateos, de los grupos religiosos heterodoxos, o de las asociaciones que, al margen de las religiones, se dedican al perfeccionamiento del hombre individual y socialmente considerado" (negrillas no originales)865.

Finalmente, en reciente decisión, al revisar el Proyecto de Ley Estatutaria sobre Libertad Religiosa, la Corte señaló:

"**La Carta de 1991 superó el anterior esquema normativo** y valorativo de rango constitucional, prevalente durante buena parte de la historia del constitucionalismo colombiano, **caracterizado por el reconocimiento de la "confesionalidad católica de la nación colombiana", y adoptó,** como opción jurídico política el principio básico de organización y regulación de estas libertades públicas, como l**a formula del Estado de libertad religiosa,** que se traduce en este tipo de declaraciones y afirmaciones de evidente consecuencia normativa" (negrillas no originales)866.

En esa misma sentencia, la Corte declaró exequible el artículo segundo del proyecto, el cual establece que "Ninguna Iglesia o Confesión religiosa es ni será oficial o estatal. Sin embargo, el Estado no es ateo, agnóstico, o indiferente ante los sentimientos religiosos de los colombianos." Y, al justificar la constitucionalidad de esta norma, esta Corporación dijo:
"Por lo que corresponde al artículo segundo se encuentra igualmente su conformidad con la Carta Política, ya que se trata del señalamiento de unas declaraciones de principios legales que **reproducen valores superiores del ordenamiento jurídico, como son los del carácter pluralista de la sociedad, la igualdad, la libertad y la convivencia**; en efecto, **el legislador reitera que ninguna religión será oficial o estatal**...
En relación con el inciso que establece que el Estado no es ateo, agnóstico o indiferente ante los sentimientos religiosos de los colombianos, es preciso señalar que **ello significa que el Estado no profesa ninguna religión,** tal como lo consagra el inciso primero del artículo, y que su única interpretación válida es la de que todas las creencias de las personas son respetadas por el Estado, cualquiera sea el sentido en que se expresen o manifiesten, y que el hecho de que no sea indiferente ante los distintos sentimientos religiosos se refiere a que pueden existir relaciones de cooperación con todas las iglesias y confesiones religiosas por la trascendencia inherente a ellas mismas, siempre que tales relaciones se desarrollen dentro de la igualdad garantizada por el Estatuto Superior. (negrillas no originales)867"

7- La inconstitucionalidad de la consagración oficial al Sagrado Corazón de Jesús prevista por el artículo 2 de la Ley 1 de 1952.

Las anteriores consideraciones permiten resolver el problema de si la consagración oficial de Colombia al Sagrado Corazón de Jesús, por parte del Señor Presidente de la República, viola la carta fundamental. En efecto, la constitucionalidad de tal consagración era plausible durante la vigencia de la anterior Constitución, la cual establecía que la religión católica era la de la Nación y constituía un esencial elemento del orden social. Pero esa consagración oficial vulnera el nuevo ordenamiento constitucional que establece un Estado laico y pluralista, fundado en el reconocimiento de la plena libertad religiosa y la igualdad entre todas las confesiones religiosas.

De un lado, se trata de una consagración oficial, por medio de la cual el Estado manifiesta. una preferencia en asuntos religiosos, lo cual es inconstitucional por cuanto viola la igualdad entre las distintas religiones establecida por la Constitución. Esta discriminación con los otros credos religiosos es aún más clara si se tiene en cuenta que la consagración se efectúa por medio del Presidente de la República quien es, según el

865Sentencia C-568/93 del 9 de diciembre de 1993. MP Fabio Morón Díaz.
866Sentencia C-088/94 del 3 de marzo de 1994. MP Fabio Morón Díaz.
867**Ibidem.**

artículo 188 de la Carta, el símbolo de la unidad nacional. En efecto, una tal norma obliga a efectuar una ceremonia oficial que ya sea incluye a los nacionales no católicos en un homenaje religioso católico o, en sentido contrario, los excluye, al menos simbólicamente, de la pertenencia a la nación colombiana.

Por consiguiente, el argumento según el cual la norma acusada se limita a reconocer un hecho social e histórico -a saber el carácter mayoritario del catolicismo en Colombia- no es válido, por cuanto, como se indicó anteriormente, la Constitución no admite tales diferenciaciones ya que confirió igual valor jurídico a todas las confesiones religiosas.

De otro lado, esa consagración oficial también desconoce la separación entre el Estado y las iglesias, así como la naturaleza laica y pluralista del Estado colombiano. En efecto, se trata de una ceremonia que es al mismo tiempo religiosa y oficial, y que implica un reconocimiento estatal de una determinada religión, con lo cual se introducen elementos confesionales. Por ello no es de recibo el argumento, según el cual la norma impugnada mantendría una igualdad de oportunidades entre todas las religiones, porque en el futuro cualquiera de ellas podría obtener también una consagración oficial de similar naturaleza. Ese criterio desconoce, de un lado, que una consagración religiosa oficial presenta un cierto sentido de exclusividad debido al carácter orgánico que tienen las creencias religiosas, por lo cual no podría un Estado consagrarse oficialmente a varias confesiones religiosas sin incurrir en decisiones contradictorias. Pero, incluso si se aceptara que esas múltiples consagraciones son posibles, el argumento no es válido porque parte de un supuesto equivocado: considera que el pluralismo del Estado colombiano en materia religiosa es el resultado de una especie de competencia entre todas las religiones por acceder a los privilegios del Estado, cuando lo cierto es que tal pluralismo supone y deriva de la neutralidad estatal en esta materia. Sólo de esa manera se garantiza la autonomía, la independencia y la igualdad de todas las confesiones religiosas. Por ello los poderes públicos no pueden hacer manifestaciones públicas en favor o en contra de alguna confesión religiosa. El país no puede ser consagrado, de manera oficial, a una determinada religión, incluso si ésta es la mayoritaria del pueblo, por cuanto los preceptos constitucionales confieren a las congregaciones religiosas la garantía de que su fe tiene igual valor ante el Estado, sin importar sus orígenes, tradiciones y contenido.

Por lo anterior, en tercer término, la norma legal impugnada impone al Presidente cargas que son contradictorias con el cumplimiento de sus deberes constitucionales, en particular con su obligación de ser el símbolo de la unidad nacional y garantizar, de manera imparcial e igualitaria, los derechos y libertades de todos los colombianos (CP arts. 13, 188 y 209) . Con razón señala al respecto el concepto del Señor Procurador, que resulta incongruente que "el Presidente de la República, en el contexto de la nueva Constitución, la cual lo califica como símbolo de una unidad nacional, basada en el concepto de diversidad, adopte posturas y actitudes, o cumpla cometidos legales, que niegan esa diversidad, por la connotación de exclusividad que lleva implícita la ceremonia de consagración oficial. La presencia oficial del Presidente de la República, por mandato de la ley, en las ceremonias de carácter religioso de un credo determinado, cuya finalidad es la promoción de los símbolos de ese mismo credo, no resulta entonces compatible con la actitud imparcial que en esta materia se requiere del Jefe de un Estado laico."

Como es natural, esta obligación de neutralidad religiosa no significa que el Presidente deba actuar en todas las materias de la misma manera. El Presidente puede, en la mayor parte de sus actividades públicas, tomar opciones políticas determinadas sin contar con el respaldo unánime de todos los ciudadanos, y no por ello una tal decisión afectaría el pluralismo.

La Corte considera que esta precisión es necesaria porque el ciudadano que defendió la constitucionalidad de la norma impugnada sugirió que si se declaraba su inexequibilidad, ello equivalía a inmovilizar la acción estatal, al obligar al Presidente a contar siempre con la unanimidad absoluta frente a un tema para poder actuar. Esta interpretación es equivocada pues confunde fenómenos diversos. De un lado, asimila impropiamente la naturaleza estructural del Estado -establecida por la propia Constitución- con las políticas de los gobiernos o las decisiones del Legislativo, en cuya dinámica predomina el principio de mayoría dentro de los marcos establecidos por la Carta. Por ello, las definiciones constitucionales sobre la estructura del Estado, y en este caso particular, sobre la laicidad del Estado y la igualdad entre las

confesiones religiosas, no pueden ser alterada por los poderes constituidos sino por el propio constituyente. Pero ello no significa que estos poderes no puedan tomar decisiones, con base en el predominio de las mayorías, en otros campos, puesto que ello es inherente a la dinámica democrática. De otro lado, tal interpretación confunde las decisiones en torno a los programas políticos o sociales con las decisiones relativas a los derechos constitucionales. Así, las primeras están orientadas por el juego de intereses y guiadas por los criterios de conveniencia preponderantes en las distintas coyunturas; por ello es natural que tales determinaciones se tomen con base en el principio de mayoría y reflejen la opinión dominante de lo que es conveniente, tal y como lo establece la propia Constitución. Pero, en cambio, las decisiones sobre los alcances de un derecho constitucional están excluidas del juego cambiante de las mayorías, porque el Estado colombiano está fundado en el respeto de la dignidad humana y en el reconocimiento, sin discriminación alguna, de la primacía de los derechos inalienables de la persona humana (CP arts. 1 y 5). Un derecho fundamental puede ser limitado por otros derechos fundamentales concurrentes o por valores constitucionales en conflicto, pero no por las concepciones prevalentes en las mayorías. En efecto, condicionar la validez de un derecho constitucional a los criterios de las mayorías es quitarle toda su eficacia específica puesto que, en una gran medida, los derechos constitucionales fundamentales son las promesas que formulan las mayorías a las minorías -y a esas minorías radicales que son las personas- de que su dignidad e igualdad serán respetadas868. Pero ello no excluye sino que supone que las otras decisiones económicas, sociales y políticas -que constituyen el grueso del ordenamiento legal- sean adoptadas con base en el principio mayoritario.

En cuarto término, la norma acusada también vulnera la plena libertad religiosa establecida por la Constitución, por cuanto obliga al Presidente a participar del culto de una religión particular. Ahora bien, del hecho sociológico de que la mayoría de los colombianos son católicos no se desprende que siempre el Presidente deba serlo, por lo cual la norma podría estar obligando al mandatario a hacer manifestaciones religiosas que puede no compartir. Esa obligación podría ser constitucional dentro del anterior ordenamiento constitucional, por el particular lugar que en él ocupaba el catolicismo; o puede ser válida en la constitución argentina que establece en su artículo 77 que el Presidente debe pertenecer a la Religión Católica. Pero esa obligación no es admisible en un Estado pluralista y con plena libertad religiosa y de conciencia como el colombiano, puesto que obliga a una persona a revelar sus creencias religiosas y a eventualmente actuar contra ellas, lo cual vulnera los artículos 18 y 19 de la Carta.

Por todo lo anterior, la Corte Constitucional considera que el artículo 2º de la Ley 1º de 1952 es inconstitucional y así lo declarará en la parte resolutiva de esta sentencia.

Obviamente esa declaratoria de inexequibilidad no significa, en manera alguna, una descalificación por parte de esta Corporación de este tipo de ceremonias cuando ellas tienen un contenido puramente religioso, puesto que ello sería contrario a los fundamentos mismos de este fallo, que parte del respeto irrestricto a las libertades religiosas, y en particular a la libertad de cultos. Lo que vulnera la Constitución es el carácter oficial de esta consagración y la obligación que ella impone al Presidente de efectuarla, porque de esa manera se rompe la igualdad entre las confesiones religiosas y se desconoce la separación que debe existir entre el Estado y las iglesias. Esa separación -que en el fondo recoge el milenario principio cristiano de "Dar al Cesar lo que es del Cesar y a Dios lo que es de Dios"- es para la Corte Constitucional la mejor garantía para preservar la autonomía y la espiritualidad de las creencias y los cultos religiosos, porque libera a las confesiones religiosas de las indebidas injerencias de los poderes políticos.

Es pues obvio que no vulnera la Constitución que la Iglesia Católica efectúe la celebración religiosa del Sagrado Corazón de Jesús y que en ella puedan participar todas las personas, de acuerdo con sus creencias. Pero ahora tal ceremonia no tendrá un carácter oficial sino estrictamente religioso. Y como es natural, ceremonias de similar naturaleza pueden ser también efectuadas por otro tipo de congregaciones religiosas.

868Cf Ronald Dworkin. **Los derechos en serio**. Barcelona: Ariel, 1989, p 303

En ese mismo orden de ideas, la declaratoria de inexequibilidad tampoco implica prohibir a los servidores públicos en general y al Presidente de la República en particular que participen en los cultos religiosos, puesto que ellos conservan la plenitud de sus libertades religiosas. Pero lo que no pueden es utilizar sus funciones para favorecer determinadas religiones o manifestarse en contra de otras, puesto que ello vulnera el pluralismo, la laicidad y la igualdad entre las confesiones religiosas establecida por la Constitución. Los servidores públicos, como personas con plenos derechos, pueden entonces acudir a ceremonias religiosas y manifestar su fe. Pero en los actos oficiales deben actuar con la delicadeza e imparcialidad que derivan de la naturaleza laica y pluralista del Estado colombiano.

8- La inexequibilidad del artículo 2º de la Ley 1º de 1952 no elimina el día de descanso obligatorio.

Entra la Corte a analizar el segundo mandato contenido en el artículo impugnado, a saber el establecimiento de un día de descanso obligatorio durante la fiesta del Sagrado Corazón de Jesús. La Corte constata que ese contenido normativo fue incorporado por los artículos 1º y 2º de la Ley 51 de 1983, que establecen que la fiesta del Sagrado Corazón de Jesús -junto con otras festividades- es un día de descanso remunerado. Esos artículos fueron declarados exequibles por esta Corporación en la sentencia C-568/93. La Corte consideró entonces -y lo reitera en esta sentencia- que el establecimiento de esos días de descanso laboral no sólo armonizaban plenamente con el mandato del artículo 53 de la Constitución, según el cual la ley debe garantizar a los trabajadores "el descanso necesario", sino que, además, no tenía una connotación esencialmente religiosa, ni buscaba establecer un privilegio en favor de una determinada confesión. Dijo entonces la Corte:

"Observando las motivaciones del legislador en el señalamiento de los días de descanso de estas celebraciones religiosas, encontramos una evolución en sus contenidos que, de un carácter reconocedor de las festividades religiosas, y de una obligación de la práctica del rito y de un compromiso del Estado con la autoridades eclesiásticas, de tales fines se pasa gradualmente, a motivaciones de carácter laico, que buscan asegurar el esparcimiento, el gozo, el descanso de los asociados, o la previsión social de las clases trabajadoras, o sus condiciones de remuneración, o elementos económicos principalmente concernientes a la productividad en este sector, de manera general o de manera específica en un subsector del mismo; tal el caso de las motivaciones que precedieron a la Ley 51 de 1983".....

"Las circunstancias de que las normas acusadas obliguen al descanso en días que tienen el carácter de religiosos para la religión Católica, obedece pues a una larga tradición cultural, que tiene a esa religión como la mayoritaria del país. Y no resulta contrario a la libertad religiosa y de cultos, el que el legislador al diseñar el calendario laboral y los días de descanso, haya escogido para ello, días de guardar para ese culto religioso. Ya que ese señalamiento se encuentra dentro de la órbita de las competencias del legislador, y no significa la obligación para ningún colombiano de practicar esas profesiones de la fe, o, de no practicarlas, y en su lugar otras, que incluso pudiesen resultar contrarias, a juicio de sus fieles. Resulta una exageración pensar que de ese modo se está patrocinando por parte del Estado, a la manera de "codifusor" y "coevangelizador", del catolicismo, cuando son otras las razones que lo informan en el diseño del calendario de descanso de la población. Tanto es así que puede trabajarse en esos días en cualquier actividad, a voluntad de empresarios y trabajadores, claro está, con la sola condición, y ésta de carácter patrimonial, de que el primero cancele a los segundos, los recargos salariales correspondientes. La proposición jurídica completa antes señalada muestra cómo debe integrarse la normatividad acusada, con las regulaciones salariales de la misma ley, para esos días, a fin de comprender la finalidad del legislador, fundamentalmente patrimonial y de aseguramiento a los trabajadores del "descanso necesario" (art. 53 de la Constitución Nacional), y no un objetivo de carácter religioso, orientado a favorecer, proteger o auspiciar una determinada religión en lugar de otras. Y sí, por el contrario consulta la legislación, así sea indirectamente, en los tiempos actuales, la dimensión de esas libertades espirituales que ponen al Estado a organizar los factores que permitan su efectivo ejercicio, más aún si como se ha anotado, el credo de que se trata tiene el carácter de mayoritario.

Tampoco resulta contraria la preceptiva acusada al pluralismo (art. 1o. de la C.N.), ni al reconocimiento estatal y la protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana (art. 7 de la C.N.). Por

cuanto el pluralismo tampoco puede entenderse con una visión limitativa, de freno, de los distintos intereses económicos, sociales, morales, religiosos o de cualquier otra índole, sino con una visión dinámica que acepta la realidad de una diversidad de intereses en la sociedad y que organiza la posibilidad de su coexistencia.869"

La Corte no sólo reitera los anteriores criterios sino que, además, considera que en este caso opera la cosa juzgada constitucional, puesto que el mandato según el cual la fiesta del Sagrado Corazón de Jesús constituye un día de descanso laboral ya fue declarado exequible por la sentencia precitada. Por consiguiente, la declaratoria de inexequibilidad de la consagración oficial de Colombia al Sagrado Corazón de Jesús que se efectuará en la parte resolutiva de esta sentencia no implica, en manera alguna, la supresión del día de descanso obligatorio previsto para tal fecha por los artículos 1º y 2º de la Ley 51 de 1983, declarados exequibles por esta Corporación en la sentencia precitada.

(…)

CONSAGRACION OFICIAL AL SAGRADO CORAZON (Salvamento de voto)

Referencia: Expediente No. D-509 / Magistrados: José Gregorio Hernández Galindo, Magistrado Hernando Herrera Vergara, Magistrado: Vladimiro Naranjo Mesa, Magistrado.

(…)

RELACIÓN RELIGIÓN ESTADO. LÍMITES AL PODER JURISDICCIONAL DE LA IGLESIA

Corte Constitucional. MP. Alvaro Tafur Galvis. Sentencia SU. 540/07 / Expediente T-1265528

SÍNTESIS: Procedencia de revisión de tutela por hechos consumados. Relación estado. Religión-régimen especial con la iglesia Católica. Marco normativo aplicable a una institución religiosa de

869Corte Constitucional. Sentencia C-568/93 del 9 de diciembre de 1993. MP Fabio Morón Díaz.

carácter religioso. Relación laboral con una orden religiosa. el poder jurisdiccional de la Iglesia está limitado al ámbito de lo religioso y lo demás queda sometido a la potestad del Estado y a sus Tribunales, la naturaleza de los asuntos debatidos es determinante de la competencia, no la calidad de los sujetos.

Las relaciones entre el Estado Colombiano y las religiones

El Preámbulo de la Constitución Política Colombiana señala que "EL PUEBLO DE COLOMBIA, en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga la siguiente CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA".

Por su parte, en el texto de la Constitución se estableció que: "[C]olombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general" (Art. 1º); que **"**[e]l Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana" (Art. 7º), que "[t]odas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. (…)" (Art. 13), que "[s]e garantiza la libertad de conciencia. Nadie será molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar contra su conciencia." (Art. 18), que "[s]e garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva. Todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley" (Art. 19); que "Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones (…)", y que son de aplicación inmediata, entre otros, los derechos consagrados en los artículos 13, 18, 19 y 20 (Art. 85).

De manera pues que, con la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 se introdujeron reformas sustanciales al régimen establecido en la Constitución de 1886, en cuanto a la concepción del Estado y su relación con las distintas iglesias y confesiones religiosas, particularmente frente a los alcances de los derechos a la libertad religiosa y de cultos, como se destaca en la sentencia C-350 de 1994**870** donde la Corte Constitucional partió del análisis, desde el punto de vista de la teoría política, de las diversas formas de relación entre el Estado y las confesiones religiosas para plantear la que se acomoda a la situación de la Constitución de 1991. Por ello, resumió de manera abstracta esas "formas complejas" de relación en cinco diferentes modelos de regulación jurídica, a saber, **i.)** los Estados confesionales sin tolerancia religiosa; **ii.)** los Estados confesionales con tolerancia o libertad religiosa; **iii.)** lo que algunos autores denominan Estados de orientación confesional o de protección de una religión determinada; **iv.)** los Estados laicos con plena libertad religiosa y **v.)** los Estados oficialmente ateos.

En ese contexto, la Corte comparó, en la referida sentencia C-350 de 1994, la regulación contenida en la Constitución de 1886 con la contenida en la de 1991 y señaló una serie de diferencias, para concluir que el tratamiento en la Constitución de 1991 es el de "una igualdad de derecho, o igualdad por nivelación o equiparación, con el fin de preservar el pluralismo y proteger a las minorías religiosas" tal como ya se había establecido en la sentencia T-430 de 1993**871**, al referirse a la libertad de cultos.

En síntesis, en la sentencia analizada, C-350 de 1994, se expresó que **i.)** la Constitución de 1991 establece el carácter pluralista del Estado social de derecho colombiano, y el pluralismo religioso es uno de los

870 M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.
871 M.P. Hernando Herrera Vergara.

componentes más importantes; **ii.)** la Constitución excluye cualquier forma de confesionalismo y consagra la plena libertad religiosa y el tratamiento igualitario de todas las confesiones religiosas, y que la invocación a la protección de Dios, que se hace en el preámbulo, tiene un carácter general y no referido a una iglesia en particular; por lo tanto, **iii.)** en el ordenamiento constitucional colombiano hay una separación entre el Estado y las iglesias porque el Estado es laico, lo cual constituye "la única forma de que los poderes públicos aseguren el pluralismo y la coexistencia igualitaria y la autonomía de las distintas confesiones religiosas" y **iv.)** el Estado puede establecer relaciones de cooperación con las diversas confesiones religiosas, siempre y cuando respete la igualdad entre las mismas, y debe entenderse que la posibilidad de celebrar convenios con la Iglesia católica "no produce un Estado confesional pues eso se ha eliminado del preámbulo", por lo cual "ninguna confesión tendrá carácter de estatal"**872**."

De manera que, continuó la sentencia en mención, C-350 de 1994, "[l]a laicidad del Estado se desprende entonces del conjunto de valores, principios y derechos contenidos en la Constitución. En efecto, **un Estado que se define como ontológicamente pluralista en materia religiosa y que además reconoce la igualdad entre todas las religiones (CP arts. 1º y 19) no puede al mismo tiempo consagrar una religión oficial o establecer la preeminencia jurídica de ciertos credos religiosos. Es por consiguiente un Estado laico. (…)".**

En ese orden de ideas, el tema de las religiones en la Carta Política de 1991 se asumió a partir de "un espíritu pluralista y tolerante, lo cual determinó que el nuevo Estado social de derecho colombiano se apartara de la histórica adscripción a la prevalencia de un credo religioso específico, como era el de la religión católica, para dar paso a la configuración de un Estado laico" con plena libertad religiosa, traducida en la aceptación general de la diversidad de confesiones, religiones, creencias, iglesias y cultos en el ámbito nacional, así como en la coexistencia de todas en un plano de igualdad frente al Estado y al ordenamiento jurídico, con garantía de sus minorías y con el correlativo reconocimiento en la forma de una libertad pública y un derecho fundamental de rango superior, especialmente protegido (C.P., Arts. 1º y 19).**873**

Por todo lo anterior, la Corte Constitucional ha estimado que es claro que el Constituyente de 1991 "estableció un Estado laico, con plena libertad religiosa, caracterizado por una estricta separación entre el Estado y las iglesias, y la igualdad de derecho de todas las confesiones religiosas frente al Estado y frente al ordenamiento jurídico."**874** Tesis que ya había sido sostenida en otros fallos de la Corte, entre ellos, en las sentencias T-403 de 1992**875**, C-568 de 1993**876** y C-088 de 1994**877**.

En conclusión, conforme a las anteriores referencias jurisprudenciales, es claro que el Estado colombiano tiene una configuración de Estado social de derecho que en sus relaciones con las religiones se rige, especialmente, de acuerdo con las normas superiores citadas (Arts. 1º, 7º, 13, 18 y 19), de lo cual se desprende, entonces, que **i.)** hay libertad de cultos y de expresión religiosa y **ii.)** que el Estado debe garantizar en condiciones de igualdad entre las diferentes confesiones religiosas, aunque no para interferir en ellos, sino para garantizar que las personas puedan expresar sus convicciones religiosas, tal como la Corte Constitucional lo ha señalado en su jurisprudencia, al examinar asuntos en los que se ha protegido el derecho a la libertad religiosa.

En el artículo 18 de la Constitución se estableció el derecho a la libertad de conciencia como una garantía fundamental, de aplicación directa e inmediata, de conformidad con la cual nadie será molestado en razón de sus convicciones o creencias, ni será obligado a actuar contra su conciencia. De igual manera, el artículo 19 superior consagra el derecho, también de aplicación directa e inmediata, de todas las personas

872Comisión Primera, Asamblea Nacional Constituyente. Intervención del delegatario Juan Carlos Esguerra en la misma Sesión del 24 de abril de 1.991. Ver también Gaceta Constitucional. No 130,. p 4.
873 Cfr. Sentencia C-478 de 1999, M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez.
874 Sentencia C-350 de 1994.
875 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
876 M.P. Fabio Morón Díaz.
877 M.P. Fabio Morón Díaz.

a profesar y divulgar libremente su fe o religión, de manera individual o colectiva, siendo todas las iglesias y confesiones igualmente libres ante la ley.

Por lo tanto, el derecho a la libertad religiosa implica tanto la posibilidad de profesar "de manera privada y silenciosa" el credo de la preferencia, como la garantía a la difusión y realización de actos públicos asociados con las convicciones espirituales. Así, la libertad religiosa se extiende a los actos externos en los que cada credo se manifiesta**878**. Y respecto de la libertad de conciencia y, de manera más específica, de la libertad religiosa, puede afirmarse válidamente que se manifiesta en los ámbitos complementarios de lo privado y de lo público.

En la sentencia C-088 de 1994**879**, la Corte Constitucional realizó la revisión previa del Proyecto de Ley Estatutaria sobre Libertad Religiosa. No. 209 Senado. 1 Cámara. Legislatura de 1992 "Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política."

El artículo 7º**880** del proyecto establece que el derecho a la libertad religiosa comprende también otros derechos:

"ARTICULO 7o. El derecho de libertad religiosa y de cultos, igualmente comprende, entre otros, los siguientes derechos de las Iglesias y confesiones religiosas:

a) De establecer lugares de culto o de reunión con fines religiosos y de que sean respetados su destinación religiosa y su carácter confesional específico;
b) De ejercer libremente su propio ministerio; conferir órdenes religiosas, designar para los cargos pastorales; comunicarse y mantener relaciones, sea en el territorio nacional o en el extranjero, con sus fieles, con otras Iglesias o confesiones religiosas y con sus propias organizaciones;
c) De establecer su propia jerarquía, designar a sus correspondientes ministros libremente elegidos, por ellas, con su particular forma de vinculación y permanencia según sus normas internas;
d) De tener y dirigir autónomamente sus propios institutos de formación y de estudios teológicos, en los cuales puedan ser libremente recibidos los candidatos al ministerio religioso que la autoridad eclesiástica juzgue idóneos. El reconocimiento civil de los títulos académicos expedidos por estos institutos será objeto de Convenio entre el Estado y la correspondiente Iglesia o confesión religiosa o, en su defecto, de reglamentación legal;
e) De escribir, publicar, recibir y usar libremente sus libros y otras publicaciones sobre cuestiones religiosas. Se establece franquicia postal para impresos y correos de las Iglesias y confesiones religiosas;
f) De anunciar, comunicar y difundir, de palabra y por escrito, su propio credo a toda persona, sin menoscabo del derecho reconocido en el literal g) del artículo 6o. y manifestar libremente el valor peculiar de su doctrina para la ordenación de la sociedad y la orientación de la actividad humana;
g) De cumplir actividades de educación, de beneficencia, de asistencia que permitan poner en práctica los preceptos de orden moral desde el punto de vista social de la respectiva confesión;
h) De recibir de la Nación y de las entidades territoriales exenciones tributarias.

PARAGRAFO. Los Concejos Municipales podrán conceder a las instituciones religiosas exenciones de los impuestos y contribuciones de carácter local en condiciones de igualdad para todas las confesiones e Iglesias."

878 Sentencia T-026 de 2005, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.
879 M.P. Fabio Morón Díaz.
880 En la parte resolutiva la Corte declaró exequible *"**El artículo 7o.**, salvo el literal e) que dice "se establece franquicia postal para impresos y correos de las iglesias y confesiones religiosas" y el literal h) que dice "de recibir de la Nación y de las entidades territoriales exenciones tributarias", que se declaran INEXEQUIBLES."*

En sus consideraciones, la Corte señaló que el artículo 7º "es una de las piezas más destacadas e importantes del proyecto", porque enuncia algunos supuestos e hipótesis que pueden ser desarrolladas por las iglesias y las confesiones religiosas.

Uno de esos derechos es el dispuesto en el literal d) mediante el cual se permite a las iglesias y a las confesiones religiosas tener y dirigir autónomamente sus propios institutos de formación y de estudios teológicos y escoger libremente a los aspirantes, de conformidad con los criterios de las autoridades de la correspondiente iglesia y confesión. Al respecto, la Corte señaló que la norma "trata apenas de la posibilidad de establecer reglas de entendimiento más favorables para las iglesias en esta materia, en las que existe un objeto específico, como es la certificación de la idoneidad producto de la formación en una determinada área del conocimiento, materia que bien puede ser susceptible de tratos especiales, para aliviar los trámites administrativos en este caso." La Corte resaltó que en el entendimiento de esta norma "es necesario observar que la suprema inspección y vigilancia de la educación en todo caso corresponde al Estado, con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos, según lo establece el inciso quinto del artículo 67 de la Carta, la cual aparece complementada por el numeral 21 del artículo 189 de la Constitución, como una de las principales funciones del Presidente de la República."

El artículo 13 del proyecto establece la autonomía y libertad de las iglesias y confesiones religiosas, en asuntos religiosos, para establecer sus propias normas de organización, régimen interno y normas para sus miembros.

"**ARTICULO 13.** Las Iglesias y confesiones religiosas tendrán, en sus asuntos religiosos, plena autonomía y libertad y podrán establecer sus propias normas de organización, régimen interno y disposiciones para sus miembros.

En dichas normas, así como en las que regulen las instituciones creadas por aquellas para la realización de sus fines, podrán incluir cláusulas de salvaguarda de su identidad religiosa y de su carácter propio, así como del debido respeto de sus creencias, sin perjuicio de los derechos y libertades reconocidos en la Constitución y en especial de los de la libertad, igualdad y no discriminación.

PARAGRAFO. El Estado reconoce la competencia exclusiva de los tribunales eclesiásticos para decidir, entre otros asuntos, lo relativo a la validez de los actos o ceremonias religiosas que afecten o puedan afectar el estado civil de las personas."

Este artículo fue declarado exequible, salvo en la expresión "entre otros asuntos" contenida en el parágrafo. En efecto, la Corte consideró que era una "expresión vaga, incierta y genérica que no contribuye en nada a la regulación legal de la libertad religiosa y de cultos", ya que en la mención que se hace en la Constitución a los tribunales se entienden como una expresión de las autoridades de la respectiva religión y se refiere únicamente al valor jurídico de los matrimonios religiosos y al de las respectivas sentencias de nulidad, las que necesariamente afectan el estado civil de las personas. Pero, dijo la Corte, no es adecuado que "en un estatuto básico de la libertad se incorporen términos indefinidos relacionados con atribuciones que pueden afectar el estado civil de las personas, y que de aquel modo se les imparta fuerza y vigor jurídico sin la definición precisa de ellas."

De manera que la Corte, entonces, ha reconocido en su jurisprudencia los valores antes enunciados para las diferentes confesiones religiosas881.

8.2. Régimen especial de las relaciones entre el Estado Colombiano y la Iglesia Católica

8.2.1. El Concordato con la Santa Sede

881 Cfr. con las Sentencias T-026 de 2005, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-982 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-263 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-430 de 1993, M.P. Hernando Herrera Vergara;

La sentencia C-027 de 1993**882**, revisó la constitucionalidad de la Ley 20 de 1974 "Por la cual se aprueba El Concordato y Protocolo Final entre la República de Colombia y la Santa Sede, suscrito en Bogotá el 12 de julio de 1973" y del Concordato mismo, así como de su protocolo final.

En esta sentencia, la Corte consideró que el Concordato es un instrumento internacional "singular", que "no permite conceder a ciertos asuntos regulados en el concordato el mismo tratamiento que se dispensa a las materias convencionales contenidas en los tratados internacionales." Así lo explicó la Corte:

"El contenido espiritual inherente a toda manifestación religiosa, indisociable del hombre como sujeto autónomo, no permite conceder a ciertos asuntos regulados en el concordato el mismo tratamiento que se dispensa a las materias convencionales contenidas en los tratados internacionales (v.gr. Tratado sobre Límites). En éstos últimos, las partes contratantes, por lo general, libremente disponen de su propia esfera jurídica soberana. En la ley aprobatoria del Concordato, en cambio, se percibe que la base subyacente sobre la cual recaen algunas de sus normas, resulta ajena a la órbita de poder de quienes lo suscriben. La libertad de cultos, la libertad de conciencia y de expresión y el principio de igualdad, en su vertiente religiosa, se predican del hombre y de los grupos humanos como sujetos autónomos y representan un conjunto de íntimas experiencias y posibilidades individuales y colectivas, capaces de configurar un ámbito de vida cuyo respeto se plantea hacia el exterior en términos que pueden llegar a ser absolutos.

2. La fundamentalidad de este conjunto de derechos se ha elevado a canon de derecho internacional. Tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos (Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, Resolución 217A (III), diciembre 10 de 1948) como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, Resolución 2200 (XXI), diciembre 16 de 1966, ratificada por Ley 74 de 1968), previenen y sancionan la inviolabilidad de los derechos y libertades asociados al fenómeno religioso y a su práxis individual y colectiva. La **imperatividad** de estas normas tiene la fuerza de **ius cogens** positivizado. Ningún tratado o instrumento internacional puede vulnerarlas. En ellas se recogen los principios de civilización que tienen vigencia universal más allá de los estados y por encima de sus contingentes compromisos. Finalmente, es la persona humana en la justa y cabal dimensión de su **dignidad** la que ha inspirado dichas normas y es ésa la consideración que todo miembro de la comunidad de las naciones debe privilegiar. En el plano internacional, las actuaciones de derecho y de hecho contrarias a tales normas, por violar el indicado **principio de la dignidad del hombre** - cuya universalidad y valor como suprema pauta de comportamiento no se discuten - carecen de validez.

3. La carta de derechos incorporada en la Constitución Colombiana corresponde a la traducción interna de los mismos derechos y principios ya reconocidos con carácter universal en las anotadas declaraciones. Las disposiciones que los definen y garantizan, refuerzan su imperatividad al adicionar a su rango de **ius cogens** el de **normas constitucionales**, por consiguiente, condicionantes y subordinantes de toda legalidad.

El reconocimiento de la **inalienabilidad** de los derechos fundamentales (CP art 5º) y del valor **interpretativo** - además de normativo - de los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (CP art 93), pone de presente que en **esta materia**, se opera una especialísima integración de las fuentes de derecho internacional e interna - fieles al mismo **principio de dignidad y universalidad de la persona humana** -, que no puede en modo alguno ignorar ni eludir el Juez Constitucional - ante todo custodio de los derechos de la persona -, en su tarea de confrontar las normas acusadas con el referente normativo superior, en este caso, inextricablemente unido en un bloque normativo integrado por elementos internacionales e internos que subordinan ante sí cualquier otra manifestación jurídica contraria.

882 M.P. Simón Rodríguez Rodríguez.

Por todo lo dicho, el Concordato y su Protocolo Final presentan aspectos de especial significación, cuales son los relativos a los derechos humanos de las personas residentes en Colombia, que deben ser salvaguardados a la luz del jus cogens del derecho internacional. Ha sido imperioso por lo tanto, para esta Corte asumir la competencia para revisar su constitucionalidad, por las razones que en esta providencia se dan."

Luego de un amplio estudio introductorio, en la referida sentencia, se realizó una breve reseña histórica relativa al tema del Concordato, la cual es pertinente transcribir, para efectos de ubicar temporalmente el tema, como se hace a continuación:

"Mediante la Ley 20 de 1974, aprobatoria del Concordato y Protocolo Final, suscrito en Bogotá el 12 de julio de 1973, se dejó sin efecto el Concordato firmado en Roma el 31 de diciembre de 1887 y aprobado por la Ley 35 de 1988. También derogó la Ley 54 de 1924 sobre matrimonio civil que establecía para los contrayentes la obligación de declarar "que se habían separado formalmente de la Iglesia y de la religión católica" (art. 1o.) y que fue lo que se llamó "la abjuración religiosa"; del mismo modo la Ley 20 de 1974 deja sin vigor la Convención de Misiones de 29 de enero de 1953.

> Fue estandarte del movimiento político de la Regeneración establecer las relaciones entre la Iglesia y el Estado y como consecuencia de ello se adoptaron medidas tendientes a ese fin, como fue la consagración que se hizo en la Carta de 1886 de la Religión Católica como de la Nación y el cometido que se le confió de organizar la educación.

En 1887 se suscribió el Concordato con la Santa Sede, a través del cual la iglesia recobró su libertad e independencia, se le atribuyeron prerrogativas en el campo de la educación, los registros civiles de las personas se pusieron bajo su cuidado, los nombramientos de los altos prelados se hacían con el consentimiento del Presidente de la República, la Santa Sede renunció a exigirle al Estado las deudas por motivo de desamortización de los bienes de manos muertas; con todo, aquel se comprometió a reconocerle una suma determinada anual. En 1902 se celebró el primer convenio sobre misiones con la Santa Sede destinado a la evangelización de los indígenas.

> A raíz de la reforma constitucional de 1936 se suscitó la cuestión concordataria que polarizó a los partidos políticos y terminó con la celebración del Concordato Maglione-Echandía, que no fue objeto de ratificación por las partes.

En el Preámbulo del plebiscito de 1o. de diciembre de 1957 se declaró como base de afianzamiento de la comunidad nacional, el reconocimiento que se hace por los partidos políticos de que la religión Católica, Apostólica y Romana es la de la Nación y que como tal la protegerán y harán que sea respetada como esencial elemento del orden social. Dicho plebiscito estableció que la Constitución Política de Colombia era la de 1886 con las reformas de carácter permanente introducidas hasta el Acto Legislativo No. 1 de 1947.

Se refrendó así el artículo 53 que corresponde al artículo 13 del Acto Legislativo No. 1 de 1936 sobre libertad de conciencia y en el cual también se autorizaba al Gobierno para celebrar convenios con la Santa Sede, sujetos a la posterior aprobación del Congreso, para regular sobre bases de recíproca deferencia y mutuo respeto las relaciones entre el Estado y la Iglesia Católica.

Este artículo 53 que en fin de cuentas era mandato especial y deferente para la Iglesia Católica, no fue incorporado en la enmienda constitucional de 1991 y por ello nada se provee sobre el particular."

Para efectos del análisis en la presente providencia, es pertinente transcribir algunas de las disposiciones concordatarias, luego del examen efectuado por la Corte en la sentencia en cita (C-027 de 1993) con las consideraciones respectivas, formuladas en aquella ocasión.

i.) El artículo II del Concordato reconoce a la Iglesia Católica su libertad e independencia, entre otros aspectos, para conformar su gobierno y administración con sus propias leyes. El artículo III, por su parte, reconoce la independencia de la legislación canónica respecto de la civil.

"Artículo II. La Iglesia Católica conservará su plena libertad e independencia de la potestad civil y por consiguiente podrá ejercer libremente toda su autoridad espiritual y su jurisdicción eclesiástica, conformándose en su gobierno y administración con sus propias leyes."

"Artículo III. La legislación canónica es independiente de la civil y no forma parte de esta, pero será respetada por las autoridades de la República".

La Corte Constitucional declaró la exequibilidad de estas normas, considerando que la Constitución Política de 1991 instauró el pluralismo político y religioso que permite la coexistencia de ordenamientos, entre ellos los religiosos, de las distintas confesiones incluida la Católica, y otros políticos o del Estado. De manera que una manifestación de la libertad religiosa (C.P., Art. 19) es la aceptación de la independencia y autonomía de la autoridad eclesiástica de la Iglesia Católica, "como una realidad viviente y hecho sociológico e indiscutible del pueblo colombiano, mas dentro del marco espiritual y pastoral que le es propio. Tan ello es así que la propia Carta asigna efectos civiles a los matrimonios de las distintas fés religiosas, lo mismo que a sus sentencias de nulidad (art. 42). Es decir reconoce la existencia de estas potestades religiosas." Así mismo, con fundamento en la libertad de asociación (C.P., Art. 38), que los fieles de una religión se agrupen en torno de ésta "a través de organizaciones representativas de ellas, las cuales y para ejercer su magisterio moral adoptarán sus propias reglas, diferentes a las de la potestad civil."

Por lo tanto, concluyó la Corte, "en tratándose de actividades exclusiva y esencialmente dedicadas al ejercicio espiritual y culto de la religión, goza ésta de todas las prerrogativas sin que el Estado pueda entrometerse en ello. Es este el campo reservado a su dominio sagrado en que puede desenvolverse con toda amplitud y libertad (art. 19 C.N.)."

ii.) El artículo IV del Concordato señala que el Estado le reconoce la personería jurídica a la Iglesia Católica y demás entidades eclesiásticas que la hayan recibido por un acto de legítima autoridad conforme las leyes canónicas.

"Artículo IV. El Estado reconoce verdadera y propia personería jurídica a la Iglesia Católica. Igualmente a las diócesis, comunidades religiosas y demás entidades eclesiásticas a las que la ley canónica otorga personería jurídica, representadas por su legítima autoridad.

Gozarán de igual reconocimiento las entidades eclesiásticas que hayan recibido personería jurídica por un acto de la legítima autoridad, de conformidad con las leyes canónicas.

Para que sea efectivo el reconocimiento civil de estas últimas basta que acrediten con certificación su existencia canónica."

Esta disposición fue declarada exequible, pues para la Corte aunque hay una aparente ventaja para la Iglesia Católica, derivada de que las demás iglesias puedan pactar mediante una ley con el Estado el reconocimiento de una peculiar, auténtica y propia personería jurídica, no permite predicar un trato discriminatorio. Además, no hay artículo constitucional alguno que se refiera al otorgamiento de las personerías jurídicas, derecho que se le reconoce como fundamental a la persona (Art. 16).

La Corte consideró que "[a]unque el artículo al reconocer la aludida personalidad jurídica anuncia una ventaja o primacía para la Iglesia Católica, puesto que al apartar de la legislación nacional ordinaria, el otorgamiento de personerías jurídicas a las autoridades eclesiásticas católicas, establece una posible prevalencia, debe manifestarse que el hecho de que las demás iglesias puedan pactar mediante una ley con

el Estado, el reconocimiento de una peculiar, auténtica y propia personería jurídica, no permite predicar un trato discriminatorio."

La Corte explicó que salvo los artículos 39 y 108 de la Constitución (reconocimiento jurídico de los sindicatos o asociaciones de trabajadores o empleadores y a los partidos o movimientos políticos, respectivamente) no hay artículo alguno que establezca requisitos y procedimientos para el "otorgamiento de las personerías jurídicas, derecho que se le reconoce como fundamental a la persona (art. 16)." Por ello, las condiciones necesarias para obtener la aludida personería, como el modo de tramitarla son objeto de reglamentación legal.

Además, la Corte expresó que la concepción del artículo IV "encuadra dentro de la libertad religiosa de la Carta de 1991"; es una norma del Concordato "lógica, no sólo en cuanto hace a la Iglesia Católica sino a las demás religiones, al predicar la autonomía de la autoridad eclesiástica y respetar la autoridad civil, en tratándose de sus estatutos y organización interna, y consecuente concesión de la personería jurídica." De manera que es permitido a la Iglesia Católica que otorgue personería jurídica a sus distintas entidades, por sus "legítimas autoridades", es decir, "por aquellas que de acuerdo con la reglamentación canónica han recibido la competencia para ello, todo lo cual constituye salvaguarda de seguridad jurídica para la colectividad", sin perjuicio de que se debe demostrar al Estado en cada caso concreto que existe esa competencia.

Adicionalmente, la Corte observó que al reconocimiento de las entidades eclesiásticas del inciso 2° del artículo IV se agregó un reconocimiento civil, para lo cual deberán acreditar su existencia canónica.

De manera pues que, la Corte concluyó que aunque el reconocimiento de las personerías jurídicas es de carácter legal, la aceptación y el reconocimiento que hace la Ley 20 de 1974 de la personería jurídica a sus distintas entidades, para el logro de sus fines espirituales y evangélicos es conforme con la Constitución y no constituye impedimento para que mediante una ley estatutaria (C.P., Art. 152, lit. a)) se regule la materia respecto de todas las religiones, incluyendo a la Iglesia Católica.

iii.) El artículo V del Concordato se refiere a las actividades por medio de las cuales la Iglesia ejerce su misión de servicio al ser humano, entre ellas la educación.

"Artículo V. La Iglesia, consciente de la misión que le compete de servir a la persona humana, continuará cooperando para el desarrollo de esta y de la comunidad por medio de sus instituciones y servicios pastorales, en particular mediante la educación, la enseñanza, la promoción social y otras actividades de público beneficio."

La Corte estimó que esta norma era exequible, con fundamento en consideraciones como las siguientes:

Para la Corporación el contenido de esta norma es eminentemente social y destaca el sentimiento humanitario y espiritual que debe proyectar la Iglesia, "entendido esto desde el punto de vista que en el hombre confluye una doble naturaleza como son la material o corporal y la espiritual, que nutre con su sabiduría a la razón y hace que sea el ser más perfecto de la creación."

Por ello, la norma es, desde todo punto de vista, consecuente con la libertad de cultos (C.P., Art. 19) y las normas relativas a la educación, específicamente el artículo 68 "que le otorga a los particulares el derecho para fundar dichos establecimientos y cuando a través de la historia la Iglesia Católica ha demostrado una gran vocación pedagógica, actividad de la cual se ha beneficiado en grado sumo el pueblo colombiano."

iv.) El artículo X del Concordato se refiere a la garantía que le da el Estado a la Iglesia Católica para fundar, organizar y dirigir bajo la dependencia de la autoridad eclesiástica centros de educación con vigilancia por parte del Estado, así como asegura que la Iglesia Católica conservará su autonomía para establecer, organizar y dirigir las relativas a la formación de religiosos.

"Artículo X. 1. El Estado garantiza a la Iglesia Católica la libertad, de fundar, organizar y dirigir bajo la dependencia de la autoridad eclesiástica centros de educación en cualquier nivel, especialidad y rama de la enseñanza, sin menoscabo del derecho de inspección y vigilancia que corresponde al Estado. **2.** La Iglesia Católica conservará su autonomía para establecer, organizar y dirigir facultades, institutos de ciencias eclesiásticas, seminarios y casas de formación de religiosos.

El reconocimiento por el Estado de los estudios y de los títulos otorgados por dichos centros será objeto de reglamentación posterior."

Este artículo fue declarado exequible por la Corte, considerando que está conforme con el artículo 68 superior, en concordancia con el artículo 67 inciso 5° ibídem, según el cual "Corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por la calidad, por el cumplimiento de los fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo".

La Corte señaló que el fin perseguido por el Estado en temas como el de la educación coincide en gran manera con el de la Iglesia Católica que se ocupa de la instrucción a la niñez y a la juventud y es uno de los grandes objetivos perseguidos por la organización estatal "ya que se trata de la formación de los futuros ciudadanos que han de regir los destinos de la Nación."

Por lo tanto, dijo la Corte, la autonomía a la cual se refiere la norma, se deberá entender referida "a la oportunidad que tienen las personas, naturales o jurídicas como la Iglesia para fundar establecimientos educativos, autonomía que no excluye al Estado para que éste en ejercicio de su potestad soberana y porque la educación es un servicio público ejerza en toda su extensión la vigilancia y control que por mandato constitucional del artículo 67 inciso 5°, se le debe practicar a todos los centros docentes, sean ellos religiosos o no. Estas inspección y vigilancia se contemplan en el inciso 1° numeral 2o. del artículo X."

El numeral 2 del inciso 1º de esta norma guarda consonancia con lo dispuesto en el Código de Derecho Canónico**883** según el cual "[l]a Iglesia tiene el deber, y el derecho propio y exclusivo, de formar a aquellos que se destinan a los ministerios sagrados" (Cann. 232) y en sus cánones siguientes señala la manera como los desarrolla.

v.) El artículo XIX del Concordato establece, entre otras cosas, que los Tribunales del Estado son los competentes para adelantar las causas civiles de los clérigos y religiosos, así:

"Artículo XIX. Continuarán deferidas a los tribunales del Estado las causas civiles de los clérigos y religiosos y las que se refieren a la propiedad y derechos temporales de las personas jurídicas eclesiásticas, como también los procesos penales contra aquellos por contravenciones y delitos ajenos al ministerio eclesiástico, sancionados por las leyes de la República. Se exceptúan, sin embargo, los procesos penales contra los obispos y quienes están asimilados a estos en el derecho eclesiástico, que son de competencia exclusiva de la Sede Apostólica."

La Corte declaró la exequibilidad de esta norma, salvo en cuanto a que "Se exceptúan, sin embargo, los procesos penales contra los obispos y quienes están asimilados a estos en el derecho eclesiástico, que son de competencia exclusiva de la Sede Apostólica."

883 Título III -De los ministros sagrados o clérigos-, Capítulo I -De la formación de los Clérigos-, Cann. 232 a 264.

En efecto, la Corte consideró que no hay "fundamento constitucional que ampare esa especie de inmunidad en favor de los obispos y similares por asuntos penales, estableciéndose una competencia exclusiva a la cual entonces también tendrían derecho a acceder los altos miembros de las demás iglesias existentes en el país." Además, esas personas eclesiásticas quedarían por fuera de la jurisdicción del Estado, lo cual no es posible porque todos los residentes del país están sometidas a ella.

vi.) El artículo XXIII establece la facultad de la Iglesia Católica y de las personas enumeradas en el artículo IV para adquirir, poseer, enajenar y administrar bienes de conformidad con la legislación colombiana.

"Artículo XXIII. La Iglesia Católica y las demás personas jurídicas de que trata el artículo IV del presente Concordato tienen la facultad de adquirir, poseer, enajenar y administrar libremente bienes muebles e inmuebles en la forma establecida por la legislación colombiana para todos los ciudadanos, y sus propiedades, fundaciones y derechos serán no menos inviolables que los pertenecientes a las demás personas naturales y jurídicas."

Este artículo XXIII fue declarado exequible considerando que la libertad de la Iglesia Católica en el manejo de la propiedad es característica de la persona jurídica, entendida como "sujeto con capacidad plena para adquirir derechos y contraer obligaciones, actuaciones que al tenor del artículo comentado, deben sujetarse en toda su extensión a los parámetros existentes sobre la materia en la legislación colombiana."

Esta norma remite al artículo IV del Concordato, que señala, además de la Iglesia Católica, las entidades que pertenecen a esta religión y ostentan personería jurídica independientemente de ella, como son las diócesis con asiento en territorio colombiano, las comunidades religiosas que ejercen su labor pastoral ante la comunidad colombiana y otras entidades eclesiásticas a las cuales la ley canónica les haya otorgado personería jurídica. El artículo IV dice que también son sujetos de adquirir derechos y contraer obligaciones las entidades eclesiásticas que hayan recibido su personería jurídica por un acto de legítima autoridad, siempre y cuando el procedimiento para su obtención esté conforme con los ordenamientos que al respecto establecen las leyes canónicas.

Se observa que la norma está conforme el artículo 73 del Código Civil, según el cual "las personas son naturales o jurídicas", y la Iglesia Católica es una de estas definida, en el artículo 633 ibídem, como "una persona ficticia capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles y de ser representada judicial y extrajudicialmente."

8.2.2. El Concordato en armonía con la Constitución Política

Por virtud de los mandatos constitucionales que amparan la libertad de conciencia y credo, las autoridades estatales deben entonces respetar las reglas propias de las organizaciones religiosas y garantizar "los compromisos" que surjan entre aquellas y sus miembros o adherentes. Dichas relaciones como sucede en el caso de la religión católica se plasman en la profesión de votos solemnes, primordialmente de pobreza, obediencia y castidad, que llevan, particularmente a los dos primeros, a que voluntaria y espontáneamente dichos miembros o adherentes renuncien a ingresos destinados a su propio y personal enriquecimiento y que desempeñen las labores que les sean encomendadas mediante órdenes del correspondiente superior religioso, competente conforme a las reglas del Derecho Canónico (Código de Derecho Canónico y constituciones y ordenamientos particulares de las comunidades), según lo atrás expresado.

Ahora bien, aceptada la no sustitución de las reglas constitucionales de protección al trabajo, sí es necesario determinar la armonización con esos estatutos especiales a los cuales acceden las personas por su propia voluntad en ejercicio de la libertad de conciencia, religión y de su autonomía personal.

En ese orden de ideas, en consonancia con los mandatos constitucionales que plasman, a su vez, acuerdos celebrados por el Estado Colombiano en el marco más amplio de sus relaciones internacionales (O.I.T. por

ejemplo) debe velarse por la protección del trabajo personal de los habitantes del Estado y por ello los Estados resultan obligados a garantizar que no haya tratos discriminatorios, ni aberrantes, etc.

Cabe recordar, como se expresa en las constituciones y ordenaciones de la Orden de Predicadores, cuya aplicación recibe el Estado Colombiano por virtud del Acuerdo Concordatario, que en contrapartida de los compromisos que asumen las personas, la Orden, congregación o instituto a su turno, adquiere el de velar por la subsistencia de aquellas, propiciándoles un estar acorde con su dignidad personal, la cual es otorgada a través de la institución concreta a la cual estén asignados.

Entonces se ha de indicar que en desarrollo y con respeto de dichos compromisos mutuos y recíprocos y en la medida que ellos se cumplan no cabría acción del Estado, pues se hallaría garantizados el derecho inalienable de la persona a la existencia en condiciones de "vida digna" que los miembros de la Orden aceptan, se repite, por su propia y espontánea voluntad, en desarrollo de sus convicciones religiosas y de actitud antela sociedad.

8.2.3. La autonomía de la Iglesia Católica y la jurisprudencia constitucional.

La Corte Constitucional ha reconocido en su jurisprudencia la autonomía de la Iglesia Católica, derivada de los principios Constitucionales, del Concordato y, en especial, de la sentencia C-027 de 1993 antes analizada. A continuación, algunos casos analizados en torno al particular, en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

8.2.3.1. En la sentencia T-200 de 1995**[884]** la Corte explicó el alcance de la autonomía de la Iglesia Católica con fundamento en el Concordato y en la sentencia de esta Corte, mediante la cual se revisó el proyecto de Ley Estatutaria sobre la Libertad Religiosa y concluyó que "la Iglesia Católica no depende de las autoridades estatales para desarrollar su papel espiritual en el seno de la sociedad colombiana y que no puede ser limitada por aquéllas, corregida u obligada, en lo que concierne específicamente a asuntos de índole religiosa, librados de modo exclusivo a sus principios y normas, que no provienen de la potestad civil y que no se deben a ella" y concluyó que la acción de tutela en el asunto examinado era del todo improcedente.

8.2.3.2. En otro caso revisado por la Corte en la sentencia T-998 de 2002**[885]** para resolver el problema jurídico planteado, consideró que "en Colombia, la autoridad eclesiástica es independiente de la autoridad civil". Situación que, dijo la Corte, se remonta a: **i.)** lo establecido en la Ley 153 de 1887, de acuerdo con la cual "la legislación canónica es independiente de la civil, y no forma parte de ésta; pero será solemnemente respetada por las autoridades de la República"; **ii.)** el Concordato firmado en Roma el 31 de diciembre de 1887 y ratificado por la Ley 35 de 1888 y, posteriormente, **iii.)** el Concordato suscrito en Bogotá el 12 de julio de 1973 y aprobado mediante Ley 20 de 1974. La Corte indicó que, de acuerdo con el Concordato, que es un tratado de derecho internacional público y está vigente, el Estado se ha comprometido a reconocer la independencia y autonomía de las autoridades eclesiásticas, por lo que en materia de procesos de nulidad de matrimonio católico, el Estado sólo puede reconocer los efectos civiles generados por la sentencia definitiva que declare la nulidad y, en consecuencia, negó la tutela de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia invocados por la demandante.

8.2.3.3. En la sentencia T-946 de 1999**[886]** la Corte, enfatizó que "existe una independencia de las iglesias y confesiones en el manejo autónomo de sus cultos y profesiones, de manera que resulta inaceptable

884 M.P. José Gregorio Hernández Galindo. Este era el caso de unos menores que no fueron bautizados por la Iglesia Católica, porque uno de ellos era fruto de una relación extramatrimonial y el otro de un matrimonio civil.
885 M.P. Jaime Córdoba Triviño. En este caso una mujer solicitaba se protegieran sus derechos fundamentales a la administración de justicia y al debido proceso porque el Tribunal Eclesiástico Regional de Cali se negó a recibirle la demanda de nulidad de matrimonio católico que presentó, *"pues también esa Corporación está sometida a la Constitución y a la ley y debe respetar sus derechos."*
886 M.P. Antonio Barrera Carbonell. Este fue el caso de un ciudadano que se encontraba privado de la libertad y le solicitó al capellán del centro penitenciario donde cumplía su condena que oficiara su matrimonio dentro del mismo establecimiento carcelario, pero el sacerdote rechazó la solicitud, considerando que la Curia Arquidiocesana tenía prohibida esta ceremonia dentro de los centros de reclusión. Por lo tanto, el demandante

cualquier pretensión de la autoridad civil por limitar su ejercicio o imponerles conductas que riñan con los principios y postulados religiosos que las identifican", de manera que, la Corte ha considerado que la tutela no es un instrumento de imposición de las conductas o actuaciones relacionadas con "la práctica religiosa y el ejercicio del culto frente a las autoridades o miembros de la Iglesia Católica, porque ve en ello una intromisión ilegítima en sus fueros que violenta, por lo mismo, las garantías superiores de libertad de conciencia y de culto." En consecuencia, en ese caso la Corte consideró que la tutela era improcedente por lo que la negó.

8. 2.3.4. En la sentencia T-1083 de 2002**887**, la Corte reiteró su doctrina sobre la separación entre iglesia y Estado y la efectiva protección de la libertad de cultos y de religión que suponen que el Estado se encuentra vedado para intervenir en estos asuntos, porque "no puede establecer el contenido dogmático y moral de un determinado grupo religioso. Tales dogmas y códigos morales se definen de manera autónoma, a partir del sentido que cada una de las prácticas tiene en la comunidad, en relación con su propio sistema de valores." La Corte señaló que la existencia de autonomía dentro de las comunidades religiosas es un "presupuesto indispensable para proteger la libertad religiosa", que "implica la potestad de cada comunidad para establecer jerarquías, así como inclusiones y exclusiones, de acuerdo con su particular esquema axiológico" y, en el caso concreto, entendió que en el tema religioso es posible admitir tratos desiguales, no así en temas que no tengan esa categoría. En consecuencia, negó la tutela del derecho a la igualdad y la concedió respeto a la dignidad ordenado al sacerdote demandado que hiciera una ceremonia pública, en el mismo lugar de ocurrencia de los hechos motivo de la acción con convocatoria a los feligreses y a los medios de comunicación, y realizara un reconocimiento público de que "trató de manera indebida e inconstitucional al menor", así como que "los discapacitados, sin considerar la causa o condición de la discapacidad, no implica una situación de inferioridad que permita calificarle como un no ser humano o como un 'animalito'". Adicionalmente, condenó en abstracto al sacerdote por los perjuicios morales ocasionados al menor "causados por el trato denigratorio y violatorio de la dignidad humana al cual fue sometido."

9. El derecho a la educación y de educación y su relación con la libertad de cultos

9.1. El artículo 27 de la Constitución Política estableció que "[e]l Estado garantiza las libertades de enseñanza, aprendizaje, investigación y cátedra." Así mismo, estableció el derecho a la educación en sus artículos 67 a 69.888

---

consideró vulnerado su derecho fundamental a la igualdad, así como "*la garantía prevista en el art. 152 de la Ley 65 de 1993, según el cual, 'Los internos de los centros de reclusión gozarán de la libertad para la práctica del culto religioso, sin perjuicio de las debidas medidas de seguridad'"* y solicitó que se ordenara al Párroco, de la Iglesia Católica, que procediera a celebrar su matrimonio en la capilla del centro de reclusión.

887 M.P. Eduardo Montealegre Lynett. La Corte estudió el caso planteado por el tío de un niño que padece de parálisis cerebral que instauró la demanda de tutela contra un sacerdote de la Iglesia Católica, con el fin de que se protegiera el derecho a la igualdad del referido menor, el cual estimó vulnerado porque *"llegado el momento de la comunión dicho sacerdote le negó la misma al menor, debido a su discapacidad, al considerar que las personas que sufren de ese tipo de enfermedad no merecen recibirla porque son como animales y no entienden el significado del sacramento."*

El Magistrado Alvaro Tafur Galvis salvó el voto en esa decisión, fundamentalmente, porque **i.)** se ha debido impartir una orden privada de restablecimiento del derecho; **ii.)** no se demostró el parentesco del actor con el menor, de manera que no había legitimación por activa; **iii.)** no se demostró la vulneración del derecho a la dignidad del menor y **iv.)** era improcedente la condena en abstracto en tutela porque no se cumplieron los requisitos para el efecto.

888 "ARTICULO 67. La educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social; con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura.

La educación formará al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia; y en la práctica del trabajo y la recreación, para el mejoramiento cultural, científico, tecnológico y para la protección del ambiente.

El Estado, la sociedad y la familia son responsables de la educación, que será obligatoria entre los cinco y los quince años de edad y que comprenderá como mínimo, un año de preescolar y nueve de educación básica.

La educación será gratuita en las instituciones del Estado, sin perjuicio del cobro de derechos académicos a quienes puedan sufragarlos.

Corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo.

La Nación y las entidades territoriales participarán en la dirección, financiación y administración de los servicios educativos estatales, en los términos que señalen la Constitución y la ley.

ARTICULO 68. Los particulares podrán fundar establecimientos educativos. La ley establecerá las condiciones para su creación y gestión.

En la sentencia C-027 de 1993, antes citada en esta providencia, que revisó la constitucionalidad de la Ley 20 de 1974 "Por la cual se aprueba El Concordato y Protocolo Final entre la República de Colombia y la Santa Sede suscrito en Bogotá el 12 de julio de 1973", del Concordato mismo y de su protocolo final, se analizó el tema de la educación contenido en ellos, en los artículos del X al XIII (punto **4.2.1.**).

Por su parte, la Ley 115 de 1994, "por la cual se expide la ley general de educación", establece las normas generales para regular el servicio público de educación "que cumple una función social acorde con las necesidades e intereses de las personas, de la familia y de la sociedad. Se fundamenta en los principios de la Constitución Política sobre el derecho a la educación que tiene toda persona, en las libertades de enseñanza, aprendizaje, investigación y cátedra y en su carácter de servicio público." (Art. 1º)

Así mismo, indica que de conformidad con el artículo 67 superior, "define y desarrolla la organización y la prestación de la educación formal en sus niveles preescolar, básica (primaria y secundaria) y media, no formal889 e informal, dirigida a niños y jóvenes en edad escolar, a adultos, a campesinos, a grupos étnicos, a personas con limitaciones físicas, sensoriales y psíquicas, con capacidades excepcionales, y a personas que requieran rehabilitación social."

El artículo 3º de la Ley 115, sobre la prestación del servicio educativo, indica que será prestado en las instituciones educativas del Estado y que "los particulares podrán fundar establecimientos educativos en las condiciones que para su creación y gestión establezcan las normas pertinentes y la reglamentación del Gobierno Nacional." Así como que el "servicio educativo podrá prestarse en instituciones educativas de carácter comunitario, solidario, cooperativo o sin ánimo de lucro."

El artículo 9º señaló que "[e]l desarrollo del derecho a la educación se regirá por ley especial de carácter estatutario."

En el capítulo relativo a la educación básica, la Ley 115 de 1994 estableció, entre los grupos de áreas obligatorias y fundamentales de enseñanza, la educación religiosa, en el numeral 6º del artículo 23 y en el parágrafo indicó que "[l]a educación religiosa se ofrecerá en todos los establecimientos educativos, observando la garantía constitucional según la cual, en los establecimientos del Estado ninguna persona podrá ser obligada a recibirla."

Así mismo, en el artículo 24 señala:

"ARTÍCULO 24. EDUCACIÓN RELIGIOSA. Se garantiza el derecho a recibir educación religiosa; los establecimientos educativos la establecerán sin perjuicio de las garantías constitucionales de libertad de conciencia, libertad de cultos y el derecho de los padres de familia de escoger el tipo de educación para

---

La comunidad educativa participará en la dirección de las instituciones de educación.
La enseñanza estará a cargo de personas de reconocida idoneidad ética y pedagógica. La Ley garantiza la profesionalización y dignificación de la actividad docente.
Los padres de familia tendrán derecho de escoger el tipo de educación para sus hijos menores. En los establecimientos del Estado ninguna persona podrá ser obligada a recibir educación religiosa.
Las integrantes de los grupos étnicos tendrán derecho a una formación que respete y desarrolle su identidad cultural.
La erradicación del analfabetismo y la educación de personas con limitaciones físicas o mentales, o con capacidades excepcionales, son obligaciones especiales del Estado.
ARTICULO 69. Se garantiza la autonomía universitaria. Las universidades podrán darse sus directivas y regirse por sus propios estatutos, de acuerdo con la ley.
La ley establecerá un régimen especial para las universidades del Estado.
El Estado fortalecerá la investigación científica en las universidades oficiales y privadas y ofrecerá las condiciones especiales para su desarrollo.
El Estado facilitará mecanismos financieros que hagan posible el acceso de todas las personas aptas a la educación superior."
889 La denominación "educación no formal" fue reemplazada por "Educación para el Trabajo y el Desarrollo Humano" por el artículo 1º de la Ley 1064 de 2006.

sus hijos menores, así como del precepto constitucional según el cual en los establecimientos del Estado ninguna persona podrá ser obligada a recibir educación religiosa.

En todo caso la educación religiosa se impartirá de acuerdo con lo establecido en la ley estatutaria que desarrolla el derecho de libertad religiosa y de cultos."

Y en el artículo 92 la Ley puntualizó, en el capítulo de la capacitación y formación de los educandos, que "[l]a educación debe favorecer el pleno desarrollo de la personalidad del educando, dar acceso a la cultura, al logro del conocimiento científico y técnico y a la formación de valores éticos, estéticos, morales, ciudadanos y religiosos, que le faciliten la realización de una actividad útil para el desarrollo socioeconómico del país."

9.2. Estas disposiciones de la ley (Arts. 23, 24 y 92) fueron demandadas parcialmente y mediante sentencia C-555 de 1994**890** la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de los apartes demandados de los artículos 23 y 24 y la exequibilidad condicionada del aparte demandado del artículo 92, con fundamento en las siguientes consideraciones.

Para la Corte, "salvo la inclusión obligatoria de la educación religiosa en el plan de estudios y la mención de su importancia en la formación del educando, las normas demandadas se limitan a repetir, de manera general, los preceptos que ya se contienen en la Constitución." La Corte consideró que como el contenido de las normas demandadas "es mínimo en lo tocante a la libertad de religión y cuando existe es reiterativo de la normativa constitucional, no serán declaradas inexequibles en cuanto hayan podido desarrollar una materia que es propia de la ley estatutaria."

A continuación se refirió a las razones por las cuales la Corte en la sentencia C-088 de 1994 declaró la exequibilidad del artículo 6º del proyecto de ley estatutaria "por la cual se desarrolla el derecho de libertad religiosa y de cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política", en el cual se desarrolló el tema y concluyó que "a la luz de la Constitución y de la referida ley estatutaria, las que integran un bloque de constitucionalidad, pueden analizarse las dos novedades que introduce la ley examinada."

En efecto, la Corte sostuvo que el ofrecimiento de educación religiosa en todos los establecimientos educativos "es la condición de posibilidad para que toda persona pueda elegir 'la educación religiosa y moral según sus propias convicciones'" y poder elegir y recibir libremente educación religiosa es un elemento constitutivo del núcleo esencial de la libertad religiosa. Así, consideró que la finalidad de la norma está encaminada "a crear los presupuestos de la libre opción religiosa y, desde este punto de vista, no puede ser inconstitucional, en el entendido -que la ley estatutaria precisa con nitidez- de que en todos los establecimientos, públicos y privados, nadie puede ser obligado a recibirla (Ley 133 de 1994, art. 6o, literal g)."

Adicionalmente, la Corte consideró, en la sentencia C-555 citada, que "la adecuada formación religiosa, como meta educativa, sólo puede erigirse en objetivo digno de ser perseguido para aquellas personas que libremente acepten recibir dentro de su plan de estudios la anotada educación religiosa, no así para quienes la rehúsen. Si existe libertad para inscribirse en esta clase de cursos, no es posible que con carácter prescriptivo general se postule como ideal educativo la adecuada formación religiosa."

La Ley 115 de 1994 estableció que el educador no podrá ser discriminado, entre otras causas, por razón de sus creencias religiosas, como factor fundamental del proceso educativo (Art. 104, lit. b).

De otra aparte, la Ley 115 de 1994 estableció algunas normas generales sobre la educación impartida por particulares, relativas a los requisitos para constituir los establecimientos educativos privados; los que ya

890 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

han sido aprobados y la función de inspección y vigilancia sobre estos establecimientos, que corresponde efectuar al Estado.**891**

También señaló la referida Ley 115 que el "régimen laboral legal aplicable a las relaciones laborales y a las prestaciones sociales de los educadores de establecimientos educativos privados será el del Código Sustantivo del Trabajo" (Art. 196) y estableció como una garantía que "[e]l salario que devenguen los educadores en establecimientos privados no podrá ser inferior al señalado para igual categoría a quienes laboren en el sector oficial. La misma proporción regirá para los educadores por horas."

Y en cuanto a los contratos con las iglesias y confesiones religiosas, el artículo 200 de la Ley 115 indicó que "[e]l Estado podrá contratar con las iglesias y confesiones religiosas que gocen de personería jurídica, para que presten servicios de educación en los establecimientos educativos. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 8o.**892** de la Ley 60 de 1993, los demás requisitos de estos contratos no serán distintos de los exigidos para la contratación entre particulares". Así mismo, autorizó al Ministerio de Educación Nacional para que revise "los contratos vigentes para la prestación del servicio educativo con las iglesias, comunidades religiosas y confesiones religiosas con el fin de ajustarse a las normas de la presente Ley, especialmente en lo relativo a la autonomía para la vinculación de docentes y directivos docentes."

9.3. De otra parte, la Ley 30 de 1992 "por la cual se organiza el servicio público de la Educación Superior", en el capítulo I, al enunciar los principios que orientan la Educación Superior señala que ella "es un proceso permanente que posibilita el desarrollo de las potencialidades del ser humano de una manera integral, se realiza con posterioridad a la educación media o secundaria y tiene por objeto el pleno desarrollo de los alumnos y su formación académica o profesional" (Art. 1º); que "[l]a Educación Superior es un servicio público cultural, inherente a la finalidad social del Estado" (Art. 2º) y que éste, "de conformidad con la Constitución Política de Colombia y con la presente Ley, garantiza la autonomía universitaria y vela por la calidad del servicio educativo a través del ejercicio de la suprema inspección y vigilancia de la Educación Superior" (Art. 3º), así como que "la Educación Superior se desarrollará en un marco de libertades de enseñanza, de aprendizaje, de investigación y de cátedra" (Art. 4º). En el capítulo II, enumera los objetivos de este servicio público (Art. 6º) y sus campos de acción, a saber, "el de la técnica, el de la ciencia el de la tecnología, el de las humanidades, el del arte y el de la filosofía" (Art. 7º).

Las Universidades son instituciones de Educación Superior (Art. 16) y, en términos del artículo 19, son "las reconocidas actualmente como tales y las instituciones que acrediten su desempeño con criterio de

891 ARTÍCULO 193. REQUISITOS DE CONSTITUCIÓN DE LOS ESTABLECIMIENTOS EDUCATIVOS PRIVADOS. De conformidad con el artículo 68 de la Constitución Política, los particulares podrán fundar establecimientos educativos con el lleno de los siguientes requisitos:
a) Tener licencia de funcionamiento que autorice la prestación del servicio educativo, expedida por la Secretaría de Educación departamental o distrital, o el organismo que haga sus veces, según el caso, y
b) Presentar ante la Secretaría de Educación respectiva un proyecto educativo institucional que responda a las necesidades de la comunidad educativa de la región de acuerdo con el artículo 73 de esta Ley.
PARÁGRAFO. Los funcionarios del Ministerio de Educación Nacional, de las secretarías de Educación departamentales, distritales y municipales o de los organismos que hagan sus veces, que ejerzan funciones de carácter administrativo, de inspección y de vigilancia, no podrán crear establecimientos educativos de carácter privado ni desempeñarse como directivos de ellos mientras ocupen un cargo en la administración educativa estatal.
ARTÍCULO 194. ESTABLECIMIENTOS EDUCATIVOS YA APROBADOS. Todos los establecimientos educativos privados aprobados con antelación a la presente Ley, podrán continuar funcionando y tendrán un plazo de tres (3) años para elaborar y comenzar a aplicar su proyecto educativo institucional.
Los establecimientos fundados con base en acuerdos internacionales estarán sujetos a lo establecido en la presente Ley, sin perjuicio del cumplimiento de lo previsto en tales acuerdos.
ARTÍCULO 195. INSPECCIÓN Y VIGILANCIA DE LOS ESTABLECIMIENTOS EDUCATIVOS PRIVADOS. Los establecimientos educativos privados estarán sometidos a la suprema inspección y vigilancia del Presidente de la República o de su delegado en los términos establecidos en la presente Ley, con el fin de garantizar la calidad del proceso educativo y la sujeción de la educación a las prescripciones constitucionales y legales."

892 El artículo 8º de la Ley 60 de 1993 señaló que "Solamente en donde se demuestre la insuficiencia de instituciones educativas del Estado podrá contratarse la presentación del servicio educativo con entidades privadas sin ánimo de lucro, sin detrimento de velar por la cobertura e infraestructura de los servicios educativos estatales y siempre que la prestación del servicio se adecue al cobro de derechos académicos establecidos para las instituciones del Estado. Lo anterior sin perjuicio de que puedan permanecer las situaciones contractuales vigentes a la expedición de la presente ley. El Gobierno Nacional reglamentará lo dispuesto en este artículo."

universalidad en las siguientes actividades: La investigación científica o tecnológica; la formación académica en profesiones o disciplinas y la producción, desarrollo y transmisión del conocimiento y de la cultura universal y nacional. (…)". Así mismo, "[p]or razón de su origen, las instituciones de Educación Superior se clasifican en: Estatales u Oficiales, Privadas y de Economía Solidaria" (Art. 23).

La Ley reconoce autonomía a las instituciones de Educación Superior, y para ello tiene en cuenta si ellas tienen de manera específica el carácter de Universidades**893**:

"ARTÍCULO 28. La **autonomía universitaria** consagrada en la Constitución Política de Colombia y de conformidad con la presente Ley, reconoce a las universidades el derecho a darse y modificar sus estatutos, designar sus autoridades académicas y administrativas, crear, organizar y desarrollar sus programas académicos, definir y organizar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas y culturales, otorgar los títulos correspondientes, seleccionar a sus profesores, admitir a sus alumnos**894** y adoptar sus correspondientes regímenes y establecer, arbitrar y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional." -Negrilla fuera de texto-

En el Capítulo VII de la Ley, se establecen las orientaciones sobre el fomento, la inspección y vigilancia que le corresponde adelantar, de manera indelegable, salvo en el Ministro de Educación, al Presidente de la República (Arts. 31-33).

El Título IV de la Ley regula las instituciones de Educación Superior de carácter privado y de economía solidaria. Señala que "[l]as personas naturales y jurídicas de derecho privado pueden, en los términos previstos en la presente ley, crear instituciones de Educación Superior" (Art. 96). Así mismo, que "[l]as instituciones privadas de Educación Superior deben ser personas jurídicas de utilidad común, sin ánimo de lucro, organizadas como corporaciones, fundaciones o instituciones de economía solidaria" (Art. 98)

El artículo 105 establece que a "[l]as instituciones de Educación Superior creadas por la Iglesia Católica se regirán por los términos del Concordato vigente y por las demás normas de la presente ley."

9.4. La Ley 133 de 1994 "Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política", revisada previamente por la Corte en la sentencia C-088 de 1994**895**, antes citada, estableció algunas normas relativas al derecho a la educación y de enseñanza relacionado con las religiones y confesiones religiosas.

"ARTICULO 6o. La libertad religiosa y de cultos garantizada por la Constitución comprende, con la consiguiente autonomía jurídica e inmunidad de coacción, entre otros, los derechos de toda persona:

(…)

893 ARTÍCULO 29. La autonomía de las instituciones universitarias o escuelas tecnológicas y de las instituciones técnicas profesionales estará determinada por su campo de acción y de acuerdo con la presente Ley en los siguientes aspectos:
a) Darse y modificar sus estatutos.
b) Designar sus autoridades académicas y administrativas.
c) Crear, desarrollar sus programas académicos, lo mismo que expedir los correspondientes títulos.
d) Definir y organizar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas, culturales y de extensión.
e) Seleccionar y vincular a sus docentes, lo mismo que a sus alumnos. (Aparte subrayado declarado exequible mediante sentencia C-337 de 1996, M.P. Hernando Herrera Vergara).
f) Adoptar el régimen de alumnos y docentes.
g) Arbitrar y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional.
PARÁGRAFO. Para el desarrollo de lo contemplado en los literales a) y e) se requiere notificación al Ministro de Educación Nacional, a través del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior (ICFES).

894 El aparte subrayado fue declarado exequible por sentencia C-337 de 1996, M.P: Hernando Herrera Vergara.
895 M.P. Fabio Morón Díaz.

g) De recibir e impartir enseñanza e información religiosa, ya sea oralmente, por escrito o por cualquier otro procedimiento, a quien desee recibirla; de recibir esa enseñanza e información o rehusarla;

h) De elegir para sí y los padres para los menores o los incapaces bajo su dependencia, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral según sus propias convicciones. Para este efecto, los establecimientos docentes ofrecerán educación religiosa y moral a los educandos de acuerdo con la enseñanza de la religión a la que pertenecen, sin perjuicio de su derecho de no ser obligados a recibirla. La voluntad de no recibir enseñanza religiosa y moral podrá ser manifestada en el acto de matrícula por el alumno mayor de edad o los padres o curadores del menor o del incapaz;

i) De no ser impedido por motivos religiosos para acceder a cualquier trabajo o actividad civil, para ejercerlo o para desempeñar cargos o funciones públicas. Tratándose del ingreso, ascenso o permanencia en capellanías o en la docencia de educación religiosa y moral, deberá exigirse la certificación de idoneidad emanada de la Iglesia o Confesión de la religión a que asista o enseñe;

(…)"

La Corte consideró, en la Sentencia C-088 de 1994, que la Constitución contiene las bases normativas**896** que regulan las materias previstas en este artículo el cual expresa los vínculos naturales que tiene una libertad y un derecho constitucional fundamental de proyecciones complejas, como el de libertad religiosa y de cultos, con otros derechos y libertades de rango igualmente constitucional, aunque "su referencia y la afirmación de su vigencia frente a los contenidos de la libertad religiosa fijados en esta oportunidad por el proyecto de ley estatutaria, no significan su regulación autónoma, sino apenas el alcance de sus vínculos con ésta."

Así mismo, señaló que el deber de acreditar la debida idoneidad de la persona que se proponga ingresar a una capellanía o ejercer la docencia en estas materias, establecida en el literal i) del artículo 6º "solo puede ocurrir a instancias de la iglesia o confesión religiosa a que asista o enseñe; esto significa, apenas, que sin el correspondiente aval de las autoridades de una iglesia o confesión, nadie puede ejercer la docencia de la misma religión o de su moral en su nombre." Lo anterior no significa, explicó la Corte, que nadie pueda enseñar una doctrina, credo, fe, ética o moral a su antojo y en libertad, sino que "no lo puede hacer en nombre y para una religión o confesión religiosa, o beneficiándose indebidamente de su respetabilidad y legitimidad social u ocultándose bajo su amparo o confianza, sin recibir la debida habilitación certificada por la iglesia o confesión". Lo cual está en consonancia con lo establecido en el artículo 68 superior que señala que "La enseñanza estará a cargo de personas de reconocida idoneidad ética y pedagógica", lo que significa que el legislador puede establecer, para el caso de la enseñanza, "en nombre y para una religión o confesión religiosa, la mencionada certificación de idoneidad."

Igualmente, es claro que no obstante estar garantizada la libertad de escoger profesión u oficio en los términos del artículo 26 de la Carta, también se ha previsto que la ley podrá exigir títulos de idoneidad, y que para ello se puede exigir que se certifique que la persona está habilitada debidamente para ejercer la docencia en las mencionadas condiciones, y para cada religión o confesión religiosa.

Por lo tanto, la Corte declaró exequible el artículo 6°, "en el entendido de que la previsión del literal h) no condiciona la matrícula del estudiante y de que a este respecto es preciso concordar su sentido con el literal g) del mismo artículo."

896 *"especialmente en los artículos 13 sobre la igualdad de las personas ante la ley, el 14 sobre el reconocimiento de la personalidad jurídica, el 15 sobre la intimidad personal y familiar, el 16 sobre el libre desarrollo de la personalidad, el 18 sobre la libertad de conciencia, creencias y convicciones, el 19 sobre libertad de cultos, profesión y difusión libre de la propia religión, el 20 sobre la libertad de expresión y difusión de pensamiento y de opiniones, el 21 sobre el derecho a la honra, el 26 sobre la libertad de escoger profesión u oficio, el 27 sobre la libertad de enseñanza, aprendizaje, investigación y cátedra, el 28 sobre la libertad personal, el 37 sobre el derecho de reunión y manifestación, el 38 sobre el derecho a la libre asociación, el 42 sobre los derechos sociales de la familia, el 43 sobre los derechos fundamentales de los niños, el 67 sobre el derecho a la educación y el 68 sobre el derecho de los padres de escoger el tipo de educación para los hijos menores, y sobre la libertad de recibir o no educación religiosa en los establecimientos del Estado."*

Por su parte el artículo 7º, al cual ya se había hecho referencia, estableció que el derecho de libertad religiosa y de cultos comprende otros derechos para las iglesias y confesiones religiosas, entre ellos, los siguientes:

"ARTICULO 7o. El derecho de libertad religiosa y de cultos, igualmente comprende, entre otros, los siguientes derechos de las Iglesias y confesiones religiosas:
(…)

d) De tener y dirigir autónomamente sus propios institutos de formación y de estudios teológicos, en los cuales puedan ser libremente recibidos los candidatos al ministerio religioso que la autoridad eclesiástica juzgue idóneos. El reconocimiento civil de los títulos académicos expedidos por estos institutos será objeto de Convenio entre el Estado y la correspondiente Iglesia o confesión religiosa o, en su defecto, de reglamentación legal;

f) De anunciar, comunicar y difundir, de palabra y por escrito, su propio credo a toda persona, sin menoscabo del derecho reconocido en el literal g) del artículo 6o. y manifestar libremente el valor peculiar de su doctrina para la ordenación de la sociedad y la orientación de la actividad humana;

g) De cumplir actividades de educación, de beneficencia, de asistencia que permitan poner en práctica los preceptos de orden moral desde el punto de vista social de la respectiva confesión;

(…)"

La Corte, en la sentencia C-088 de 1994, citada, consideró que este artículo "es una de las piezas más destacadas e importantes del proyecto, ya que en él se establece un listado enunciativo de supuestos y de hipótesis que pueden ser desarrolladas por la iglesias y las confesiones religiosas."

9.5. En cuanto a que las iglesias y las confesiones religiosas puedan tener y dirigir autónomamente sus propios institutos de formación y de estudios teológicos y escoger libremente a los aspirantes, de conformidad con los criterios de las autoridades de la correspondiente iglesia y confesión, la Corte destacó que "el proyecto establece que los títulos correspondientes de estudios y de formación teológica, conferidos por los citados institutos pueden ser expedidos por aquellos, de conformidad con la reglamentación legal, o como lo advierte el proyecto, de conformidad con los convenios de derecho público interno que existan con la iglesia o confesión religiosa. Obsérvese que se trata apenas de la posibilidad de establecer reglas de entendimiento más favorables para las iglesias en esta materia, en las que existe un objeto específico, como es la certificación de la idoneidad producto de la formación en una determinada área del conocimiento, materia que bien puede ser susceptible de tratos especiales, para aliviar los trámites administrativos en este caso.

Puntualmente, sobre la figura prevista en el literal d) del artículo 7°, señaló que "es necesario observar que la suprema inspección y vigilancia de la educación en todo caso corresponde al Estado, con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos, según lo establece el inciso quinto del artículo 67 de la Carta, la cual aparece complementada por el numeral 21 del artículo 189 de la Constitución, como una de las principales funciones del Presidente de la República."

Así mismo, la Corte señaló que "de conformidad con lo dispuesto por el literal f) del artículo 7o. del proyecto de ley, también debe entenderse la voluntad del legislador cuando destaca que a estas personas jurídicas se les garantiza el derecho de anunciar, comunicar y difundir de palabra y por escrito, su propio credo, sin menoscabo del derecho de toda persona de recibir e impartir enseñanza e información religiosa y de rechazarla, reconocido en el literal g) del artículo 6° del proyecto."

Para la Corte, en la sentencia en cita, en estas normas se garantiza a las iglesias y confesiones, "el derecho de manifestar libremente el valor peculiar de su doctrina, para la ordenación de la sociedad y la orientación de la actividad humana, lo cual se constituye en uno de los elementos de definición de la libertad religiosa que se pretende regular; en este sentido también se garantiza el derecho de aquellas entidades para poner en práctica los preceptos de orden moral, desde el punto de vista social de la respectiva confesión, desarrollando actividades de educación, de beneficencia y de asistencia, lo cual, a todas luces, forma parte de la esencia de estos derechos constitucionales fundamentales." Por lo tanto, declaró la exequibilidad del artículo 7º.

9.6. Como ya se expresó, la libertad de enseñanza -derecho de educación y a la educación- puede ser un medio de concreción de la libertad de conciencia y de cultos, cuyo marco puede ser el previsto en la ley colombiana en relación con la generalidad de las instituciones educativas, para el caso de las instituciones universitarias, o uno especial que bien puede ser resultado de Acuerdos o Tratados con las religiones u organizaciones religiosas que dentro del marco constitucional actúen en Colombia.

9.6.1. Para el caso en análisis, valga como reiteración de lo ya expresado, que la Universidad de Santo Tomás es definida estatutariamente como "una universidad privada de educación superior, de utilidad común, sin ánimo de lucro, con Personería Jurídica reconocida mediante Resolución 3645 del 6 de agosto de 1965, por término indefinido, expedida por el Ministerio de Justicia, (…). Que (…) obtuvo reconocimiento institucional como universidad, mediante Decreto #1583 del 11 de agosto de 1975 expedido por el Gobierno Nacional (…), y por ello es necesario establecer cuál es el marco normativo directamente aplicable en su estructura, relaciones con el Estado y capacidad de actuar en interrelación con terceros -en ejercicio de su autonomía y de su personalidad jurídica-.

Y en este último supuesto, dentro del contexto constitucional parece necesaria -para el nivel "universitario"- la existencia de instituciones con personalidad jurídica propia, naturalmente sin perjuicio del reconocimiento "de las personas jurídicas" que en observancia de las reglas del Derecho Eclesiástico se hayan constituido para tal fin (-artículos 93, 94, 7-). En este sentido cabe reiterar que para el caso de la Iglesia Católica, el Concordato prevé que "[e]l Estado garantiza a la Iglesia Católica la libertad, de fundar, organizar y dirigir bajo la dependencia de la autoridad eclesiástica centros de educación en cualquier nivel, especialidad y rama de la enseñanza, sin menoscabo del derecho de inspección y vigilancia que corresponde al Estado.897" En consecuencia con esa disposición, el Código de Derecho Canónico

897 La Ley 30 de 1992 establece sobre la inspección y vigilancia lo siguiente:
"*ARTÍCULO 31. De conformidad con los artículos 67 y 189, numerales 21, 22 y 26 de la Constitución Política de Colombia y de acuerdo con la presente Ley, el fomento, la inspección y vigilancia de la enseñanza que corresponde al Presidente de la República, estarán orientados a:*
Proteger las libertades de enseñanza, aprendizaje, investigación y cátedra.
b) Vigilar que se cumpla e impere plena e integralmente la garantía constitucional de la autonomía universitaria.
c) Garantizar el derecho de los particulares a fundar establecimientos de Educación Superior conforme a la ley.
d) Adoptar medidas para fortalecer la investigación en las instituciones de Educación Superior y ofrecer las condiciones especiales para su desarrollo.
e) Facilitar a las personas aptas el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, al arte y a los demás bienes de la cultura, así como los mecanismos financieros que lo hagan viable.
f) Crear incentivos para las personas e instituciones que desarrollen y fomenten la técnica, la ciencia, la tecnología, las humanidades, la filosofía y las artes.
g) Fomentar la producción del conocimiento y el acceso del país al dominio de la ciencia, la tecnología y la cultura.
h) Propender por la creación de mecanismos de evaluación de la calidad de los programas académicos de las instituciones de Educación Superior.
Fomentar el desarrollo del pensamiento científico y pedagógico en Directivos y docentes de las instituciones de Educación Superior.
ARTÍCULO 32. La suprema inspección y vigilancia a que hace relación el artículo anterior, se ejercerá indelegablemente, salvo lo previsto en el artículo 33 de la presente Ley, a través del desarrollo de un proceso de evaluación que apoye, fomente y dignifique la Educación Superior, para velar por:
La calidad de la Educación Superior dentro del respeto a la autonomía universitaria y a las libertades de enseñanza, aprendizaje, investigación y cátedra.
b) El cumplimiento de sus fines.
c) La mejor formación moral, intelectual y física de los educandos.
d) El adecuado cubrimiento de los servicios de Educación Superior.
e) Que en las instituciones privadas de Educación Superior, constituidas como personas jurídicas de utilidad común, sus rentas se conserven y se apliquen debidamente y que en todo lo esencial se cumpla con la voluntad de sus fundadores. Por consiguiente, quien invierta dineros de

establece reglas que son objeto de recepción en obedecimientos del mandato constitucional por la ley colombiana. Así, la Ley 30 de 1992 "[p]or la cual se organiza el servicio público de la Educación Superior", señala en su artículo 19 que "[s]on universidades las reconocidas actualmente como tales y las instituciones que acrediten su desempeño con criterio de universalidad en las siguientes actividades: La investigación científica o tecnológica; la formación académica en profesiones o disciplinas y la producción, desarrollo y transmisión del conocimiento y de la cultura universal y nacional."

9.6.2. En armonía con la secuencia observada a lo largo de esta providencia es necesario ahora considerar el tipo de relación que existió entre el demandante y la Universidad y la Orden de Predicadores partiendo de lo dispuesto en el artículo 53 superior que, como se anotó anteriormente, estableció los principios mínimos fundamentales a los cuales debe sujetarse la regulación del derecho al trabajo.

"ARTICULO 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.

La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores."

En efecto, uno de los principios generales que rigen las relaciones laborales es el relativo a la irrenunciabilidad de los derechos mínimos laborales. Entonces, cabe preguntarse si esa regla general que se desprende de la propia Constitución, se afecta por el hecho de que una persona ostente una relación especial (miembro o adherente), con una congregación, comunidad, orden o instituto religioso, en virtud de su condición.

En consonancia con las anotaciones que de manera general se han efectuado, es necesario tener en cuenta, como también se ha precisado, para el caso presente, las condiciones especiales que enmarcan la relación que se puede establecer entre una institución determinada y una persona que desarrolla sus actividades a partir de sus especiales condiciones de idoneidad, porque ellos en virtud de acuerdos con el Estado pueden estar cobijados por un régimen particular que en la medida en que no alteren aquellos presupuestos o reglas constitucionales imprescindibles en todo tipo de relación, podrían sujetarse a las reglas especiales.

---

propiedad de las entidades aquí señaladas, en actividades diferentes a las propias y exclusivas de cada institución será incurso en Peculado por Extensión.
f) Que en las instituciones oficiales de Educación Superior se atienda a la naturaleza de servicio público cultural y a la función social que les es inherente, se cumplan las disposiciones legales y estatutarias que las rigen y que sus rentas se conserven y se apliquen debidamente.
El ejercicio de la suprema inspección y vigilancia implica la verificación de que en la actividad de las instituciones de Educación Superior se cumplan los objetivos previstos en la presente Ley y en sus propios estatutos, así como los pertinentes al servicio público cultural y a la función social que tiene la educación.
ARTÍCULO 33. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 211 de la Constitución Política de Colombia, el Presidente de la República podrá delegar en el Ministro de Educación Nacional todas las funciones señaladas en los artículos 31 y 32 de la presente Ley.
La suprema inspección y vigilancia de las instituciones de Educación Superior será ejercida por el Gobierno Nacional con la inmediata asesoría del Consejo Nacional de Educación Superior (CESU), de acuerdo con las disposiciones de la presente Ley y con la cooperación de las comunidades académicas, científicas y profesionales, de las entidades territoriales y de aquellas agencias del Estado para el desarrollo de la Ciencia, de la Tecnología, del Arte y de la Cultura."

Si bien la relación del padre Galvis Ramírez se planteó con la Universidad Santo Tomás, es lo cierto también que en ella se consideró su condición de miembro de la Orden de Predicadores; la cual, tratándose del desempeño del cargo de Rector, resultaba imprescindible, como ya se ha precisado.

En ese orden de ideas cabe señalar que de conformidad con sus Estatutos**898**, la Universidad Santo Tomás fue fundada por la Orden de Predicadores y erigida oficialmente por el Papa Gregorio XIII mediante la Bula Romanus Pontifex, del 13 de junio de 1580 y "desarrolló actividades durante casi tres siglos como fecundadora de la cultura de los neogranadinos", hasta su clausura899 en 1861.

> Posteriormente, la Universidad fue restaurada en 1965 por la Provincia de San Luis Bertrán de Colombia, de la Orden de Predicadores, con el nombre de la "Universidad de Santo Tomás de Colombia" -USTA-, se le reconoció personería jurídica**900** y fue erigida en "Persona Moral Eclesiástica.**901**"
>
> Según los estatutos, "El Estatuto Orgánico, aprobado por el Ministerio de Justicia mediante Resolución 4378 de octubre 27 de 1972, sintetiza la experiencia académica y administrativa de la USTA desde el año de la restauración y proyectaba la consolidación de los aciertos logrados desde entonces," cuyo propósito es "reunir las diferentes ciencias y técnicas, no por motivos prácticos, sino por la exigencia intrínseca de su finalidad universalista encaminada a la humanización del mundo."
>
> Los estatutos indican que:
>
> "5. La USTA se guía por el Magisterio Oficial de la Iglesia en lo que atañe a la salvaguardia de la unidad de la fe.
>
> Como católica, la USTA se compromete con la verdad y excluye la posibilidad de contradicción entre fe y ciencia, entendido el mutuo respeto de sus propias leyes y campos específicos de acción. El carácter de católica de la USTA es una afirmación de la universalidad y libertad que exige la investigación de la verdad.
>
> 6. La USTA se orienta por el espíritu de Santo Tomás de Aquino, quien utilizando la ciencia conocida en su tiempo, buscó la realización integral del hombre como ser personal y libre, ubicado en su medio y de conformidad con las exigencias de la época.
>
> En consecuencia, los métodos educativos de la USTA deben proporcionar los medios científicamente válidos para que quienes en ella se formen sean capaces de interpretar al hombre colombiano en relación con su medio y de conformidad con las exigencias de su tiempo. De este modo, la USTA busca que sus profesionales, a través de los conocimientos de las ciencias, de la técnica y del humanismo, se conviertan en inspiradores de la historia, lo cual se resume en el lema "Facientes Veritatem".

898 Por Resolución 4447 de 1985 del 29 de abril de 1985, se aprobó *"una reforma estatutaria a una entidad educativa superior , sin ánimo de lucro, denominada 'Universidad Santo Tomás'".* Estos eran los estatutos vigentes para el momento en que se dio el conflicto entre el padre Galvis y la Universidad Santo Tomás.
899 Mediante Decreto del 5 de noviembre de 1961, por el Presidente Tomás Cipriano de Mosquera.
900 Mediante Resolución 3645 de agosto 6 de 1965 del Ministerio de Justicia. Posteriormente fue reconocida por el Decreto 1772 del 11 de julio de 1966, expedido por el Gobierno Nacional y firmado por el Presidente de la República, Doctor Guillermo León Valencia, y por el Ministro de Educación, Doctor Daniel Arango, y fue autorizada para conferir títulos y grados académicos, con lo cual continuó la tradición humanística y científica de la antigua Alma Mater.
901 Mediante Decreto del Cardenal Luis Concha Córdoba, Arzobispo de Bogotá, el 13 de septiembre de 1965.

9.6.3. Ahora bien, en el Capítulo III de los Estatutos de la Universidad**902** se regula el Consejo Superior de la Universidad, como suprema autoridad, del cual forma parte, por derecho propio, el Rector General (Arts. 13 y 14).

Por su parte, el Capítulo IV se encarga de las disposiciones relativas al Rector General, como primera autoridad administrativa y académica de la Universidad y como representante legal de la misma. (Art. 16) En esas disposiciones se establece que para ser Rector General "se requiera tener título académico, haber sido profesor universitario durante un lapso no inferior a 5 años y pertenecer a la Orden de Predicadores." (Art. 17) -Subraya la Sala-

Los mismos requisitos se exigen para el nombramiento de los Rectores Seccionales (Art. 17, parág.) y de los Vicerrectores Generales (Art. 25).

El nombramiento del Rector le corresponde al "Consejo de Fundadores de la terna elegida por el mismo Consejo en sesión conjunta con el Consejo Superior." (Art. 19)

Entonces, de conformidad con los Estatutos de la Universidad, como ya se ha expresado, para ser Rector General de la Universidad Santo Tomás se requiere, como elemento necesario, pertenecer a la Orden de Predicadores.

Aunque en el Título X, de las Disposiciones Finales, de los Estatutos, en el artículo 62 se estableció que "[e]n los casos en que se exija la calidad de miembro de la Orden de Predicadores, este requisito podrá se dispensado por el Consejo de Fundadores"; ello no significa que el Rector no religioso esté exonerado del cumplimiento de la función estatutaria.

Como se ha señalado, de conformidad con lo establecido en el artículo 2º de los Estatutos, la Universidad Santo Tomás es una fundación, sin ánimo de lucro, de utilidad común, con personería jurídica propia (según afirmó en un documento del 10 de agosto de 1995, el padre Galvis, fl. 188 del cuaderno No. 3 del expediente).

Y de conformidad con certificación expedida por el ICFES, el 3 de julio de 2001, esa entidad hace constar que "la **UNIVERSIDAD SANTO TOMAS** (…) es una universidad, privada, de educación superior, de utilidad común, sin ánimo de lucro, con Personería Jurídica reconocida mediante Resolución 3645 del 6 de agosto de 1965, por término indefinido expedida por el Ministerio de Justicia (…). Que (…) obtuvo reconocimiento institucional como universidad, mediante Decreto #1583 del 11 de agosto de 1975 expedido por el Gobierno Nacional (…)."

Entonces, si bien la Universidad tiene una personalidad jurídica propia que la ampara frente a terceros (Art. 20, num. 2º de los Estatutos) y que permite a esos terceros deducir directamente derechos y obligaciones frente a ella, es cierto también que la actividad misma de la Universidad Santo Tomás y su condición institucional surge de la iniciativa de la Orden Dominicana (Parte preliminar o presentación de los Estatutos), para la cual la actividad educativa es función propia de su misión pastoral, como institución religiosa.

En ese orden de ideas, es necesario recordar que la organización y funcionamiento de esta Universidad creada, ha de considerarse en el marco especial de relaciones del Estado colombiano y la Santa Sede, como persona universal de la religión católica, apostólica y romana.

10. La vía de hecho alegada en el presente caso respecto de la sentencia dictada en sede de casación por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia

902 Contenidos en la Escritura Pública No. 2171 del 12 de julio de 1985 de la Notaría Décima del Círculo de Bogotá, por la cual se protocolizaron los documentos relativos al Estatuto Orgánico de la Universidad Santo Tomás, cuya reforma fue aprobada por Resolución 4447 del Ministerio de Educación.

El demandante en tutela, además de la trasgresión que endilga a la sentencia de la Sala de Casación Laboral por contrariar el carácter del Estado definido en la Constitución, en materia de las libertades de conciencia, de credo y religión ya analizada formula, como se precisó en el resumen de la demanda, la acusación consistente en que la sentencia atacada incurrió en vía de hecho. Al efecto, luego de recordar las líneas jurisprudenciales, señala de manera específica las razones en las cuales fundamenta la configuración de la misma.

En ese orden de ideas, estima que la sentencia atacada violó los derechos a la igualdad y al debido proceso (C.P., Arts. 13 y 29), por la configuración de un defecto sustantivo, específicamente, por cuanto la Corte Suprema fundó su decisión en una norma claramente inaplicable, en otras palabras, omitió la aplicación de la norma adecuada.

A su juicio, la referida sentencia "desvirtúa la aplicación del artículo 24 (SIC) del Código Sustantivo del Trabajo" relativo a la concurrencia de los elementos esenciales para que haya contrato de trabajo, esto es, **i.)** actividad personal del trabajador, **ii.)** continua subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y **iii.)** salario como retribución del servicio. Indicó que en la demanda que instauró el fraile Galvis Ramírez contra la Universidad, tal como lo acreditó el Tribunal Superior de Bogotá, se adjuntaron las nóminas de pago de salarios de la Universidad donde aparece el nombre del padre entre 1992 y 1995; se encuentra que en 1980 éste había solicitado el pago de sus cesantías y que trabajó para la Universidad desde el 1º de agosto de 1968 y fue desvinculado sin justa causa y sin indemnización en julio de 1995, pero la Corte Suprema desconoció esas circunstancias.

Por lo anterior, consideró que todas las actividades desplegadas por el actor a los largo de 27 años tuvieron carácter administrativo y académico, no pastoral, al punto que terminada la relación Rectoral, al padre se le cancelaron sus cesantías de conformidad con la nómina en que figuraba.

Indicó que la Corte Suprema de Justicia asumió que todas las circunstancias que se dieron, entre el 1º de agosto de 1968 y julio de 1995, en la relación entre el padre y la Comunidad a la que perteneció, fueron por su exclusiva condición de Sacerdote y, por lo tanto, los servicios prestados lo fueron para esa Comunidad y no para alguien más, así como la retribución que recibió, aunque se le denominara sueldo, apareciera en las planillas y se le hubiera asignado contable y administrativamente, no era la propia de un contrato de trabajo. Igualmente, en cuanto a la continuada subordinación y dependencia del padre respecto a la Universidad, la explicó como resultante de la condición de Fraile Sacerdote Dominico con votos de obediencia y pobreza.

Así las cosas, sostiene que además de la inaplicación del artículo 23 del C.S.T., la Corte Suprema de Justicia se dio la de los artículos 22 y 24 del mismo Código, en los cuales se define el contrato de trabajo y se establece la presunción de que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo, respectivamente, para "privilegiar" lo que la doctrina laboral denomina "contratos de trabajo - realidad".

La violación del derecho a la igualdad, conforme a los planteamientos del demandante se dio "en la manera como la Sentencia aborda el privilegio interpretativo derivado de la condición religiosa del Actor", pues en el reclamo de sus derechos laborales se involucraron diversos factores de la relación Iglesia–Estado, lo cual va en contra de lo dispuesto en el artículo 13 la Constitución Política, según el cual "todas las confesiones religiosas e Iglesias son igualmente libres ante la ley" y en el artículo 3º de la Ley 133 de 1994, porque "el Estado reconoce la diversidad de las creencias religiosas, las cuales no constituirán motivo de desigualdad o discriminación ante la ley que anulen o restrinjan el reconocimiento o ejercicio de los derechos fundamentales;" tema este que "ni siquiera es mencionado en la Sentencia controvertida" y que desconoce los derechos fundamentales del actor por inaplicación de las normas de la Ley 133 de 1994, en especial el artículo 13 sobre la autonomía de las Iglesias y Confesiones Religiosas, en armonía con lo dispuesto en la sentencia C-088 de 1994 de la Corte Constitucional, que abordó el tema de la libertad religiosa.

La Corte Suprema de Justicia no interpretó, a juicio del demandante, armónicamente la documentación sobre los Estatutos de la Universidad (que se protocolizaron en la escritura pública No. 2127 de 1985 en la Notaría Décima del Círculo de Bogotá) y el libro de Constituciones y Ordenaciones de la Provincia de San Luis Bertrán en Colombia, con el cambio estructural que confirió la Constitución Política de 1991 a la vigencia del Estado laico y a su relación con las diversas religiones y confesiones, tal como lo desarrolló el artículo 13 de la Ley 133 de 1994.

En consecuencia, según el accionante la sentencia de casación incurrió en "Defecto sustantivo por interpretación inaceptable", comoquiera que la Sentencia se fundamentó en una norma evidentemente inaplicable, como lo son las Constituciones que citó; **ii.)** un "Defecto Sustantivo por violación de Principio Constitucional" al desconocer lo establecido en el artículo 5º superior, en virtud del cual el Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de las personas, comoquiera que dejó "por fuera los derechos a la igualdad, debido proceso y acceso a la Administración de Justicia del Accionante", con base en regulaciones interpretadas de manera aislada y sin integrarlas a la Constitución Política en preceptos como el del artículo 53.

Señala que las demás leyes, los contratos, Acuerdos y Convenios de trabajo no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores y que la Corte Suprema de Justicia lesionó el derecho que le asistía al ciudadano, sacerdote Álvaro Galvis Ramírez, a una vida digna, al privarlo de los derechos y prestaciones laborales que legítimamente le correspondían "no obstante sus más de 25 años de trabajo abnegado," pues lo dejó "al margen de los servicios mínimos de asistencia social y de salud, privándolo del acceso al mínimo vital, colocando en peligro su propia subsistencia, por el estado de debilidad manifiesta al que ha sido conducido, no obstante su ya avanzada edad."

10.1. La procedencia de la tutela respecto de providencias judiciales que configuren vía de hecho.

En la sentencia C-543 de 1992,**903** la Corte Constitucional declaró inexequibles los artículos 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991, disposiciones que regulaban el ejercicio de la acción de tutela contra sentencias judiciales, por considerar que desconocían las reglas de competencia fijadas por la Constitución Política y afectaban el principio de seguridad jurídica.

Sin embargo, como se ha reiterado de manera consistente por la Corte, en esa decisión la propia Corporación previó casos en los cuales, con carácter excepcional, la acción de tutela es procedente contra actuaciones que aunque en apariencia estuvieran revestidas de formas jurídicas, en realidad implicaran una vía de hecho. Esto dijo la Corte, en la sentencia C-543 de 1992:

"(…) nada obsta para que por la vía de la tutela se ordene al juez que ha incurrido en dilación injustificada en la adopción de decisiones a su cargo que proceda a resolver o que observe con diligencia los términos judiciales, ni riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8º del Decreto 2591 de 1991). En hipótesis como éstas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia."

En este punto debe recordarse la decisión de la Corte Suprema de Justicia, que reconoció la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, al conceder la tutela que resolvió en segunda

903 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

instancia, por haber encontrado configurada una vía de hecho judicial, en el caso que se recuerda a continuación.

En ese orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia resolvió proteger el derecho de defensa y del debido proceso del actor, para lo cual ordenó al Juzgado Promiscuo de Familia de Sonsón, que remitiera de nuevo la actuación al Tribunal Superior de Antioquia; y a la Sala de Familia de éste, le ordenó continuar con el trámite normal del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia pronunciada en dicho proceso, y que había sido admitido904.

Ahora bien, con fundamento en la sentencia C-543 de 1992, las distintas Salas de Revisión de esta Corte, atendiendo a la fuerza vinculante de los fallos de constitucionalidad erga omnes, han aplicado en casos concretos el precedente citado, así como lo ha hecho la Sala Plena en varias sentencias de unificación como en la SU-1184 de 2001**905** en la que se expresa lo siguiente:

"La Corte Constitucional ha construido una nutrida línea de precedentes en materia de tutela contra providencias judiciales, bajo las condiciones particulares de lo que se ha denominado la vía de hecho. No es de interés para este proceso en particular hacer un recuento de dicha línea de precedentes. Baste considerar que sus elementos básicos fueron fijados en la sentencia T-231 de 1994906**, en la que se señaló que existe vía de hecho cuando se observan algunos de los cuatro defectos: sustantivo, orgánico, fáctico y procedimental."**

Esta Corporación ha determinado, así mismo, que "cuando la conducta del agente carece de fundamento objetivo, obedece a su sola voluntad o capricho y tiene como consecuencia la vulneración de los derechos constitucionales de la persona"**907**, por lo cual sus actuaciones, manifiestamente contrarias a la Constitución y a la Ley, no son providencias judiciales sino en apariencia. En realidad son vías de hecho, frente a las cuales procede la tutela, siempre y cuando se cumplan los otros requisitos procesales señalados por la Constitución, a saber, que se esté vulnerando o amenazando un derecho fundamental y que la persona no cuente con otro medio de defensa judicial adecuado. Así, al respecto ha dicho esta Corporación:

"No es la apariencia de una decisión, sino su contenido, lo que amerita la intangibilidad constitucionalmente conferida a la autonomía funcional del juez. Hay que distinguir entre providencias judiciales y las vías de hecho. Las primeras son invulnerables a la acción de tutela en

---

904 Sentencia del 17 de septiembre de 1992, Sala de Casación Civil, con ponencia del Magistrado Alberto Ospina Botero. En el caso se trató de una persona que promovió acción de tutela contra la decisión de la Sala Unitaria del Tribunal Superior de Antioquia, mediante las cual declaró inadmisible el recurso de apelación que interpuso en la audiencia de fallo dentro de un proceso de separación de bienes, ante el Juzgado Promiscuo de Sonsón, por haberlo sustentado dentro de los tres días siguientes y no en la misma audiencia, pero mediante otra providencia anterior de la misma Sala se había admitido el recurso. El actor consideró que con ese proceder se estaban *"recortando los derechos de defensa consagrados en el artículo 29 de la Constitución"* y solicitó la protección de sus derechos a la Sala de la que era miembro la funcionaria que inadmitió el recurso.

La Sala de Familia Del Tribunal Superior de Antioquia, denegó la tutela considerando que no se violó el derecho de defensa del actor, pues la providencia fue notificada y era susceptible del recurso de súplica, el cual, si se dejó de utilizar, no podía ser revivido mediante la tutela porque, además, la providencia atacada había adquirido ejecutoria y la tutela no se utilizó para evitar un perjuicio irremediable.

Impugnada la decisión por el actor, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia del 17 de septiembre de 1992, con ponencia del Magistrado Alberto Ospina Botero, señaló que *"(...) dada la filosofía que inspira la tutela de protección inmediata a un derecho constitucional fundamental, mediante un procedimiento preferente y sumario, o sea sin dilaciones, y sin exigirle al actor de la referida acción un exceso de formalismos que no se compadecen con el instituto de la tutela, procede la Corte a pronunciarse sobre la misma."*
Luego de realizar un estudio de fondo sobre el tema planteado, concluyó que "inadmitirle el ad-quem a una parte el recurso de apelación, por ella propuesto bajo la vigencia del Decreto 2282 de 1989, sobre el aserto de que no fue sustentado oportunamente, cuando la legislación procedimental actual no exige tal presupuesto o requisito, fácilmente se advierte que, con tal decisión se le quebrantó al recurrente, aquí actor de la tutela, el derecho constitucional fundamental del debido proceso y, concretamente, el de defensa (art. 29 Const. Nal.)" y, en consecuencia, "habrá de tutelarse el derecho del accionante, conforme las consideraciones expuestas, bajo el entendido de que los autos de 3 y 9 de julio de 1992 deben desaparecer del proceso."*904*
905 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.
906 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
907 Sentencia T-079 de 1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

cuanto corresponden al ejercicio autónomo de la decisión judicial y respecto de las cuales existen, dentro del respectivo proceso, los medios de defensa judiciales establecidos por el ordenamiento jurídico. Las segundas son apariencias de providencias judiciales que vulneran los derechos básicos de las personas. De suerte que la violación de la Constitución Política por parte de la autoridad judicial puede ser atacada mediante la acción de tutela, siempre y cuando se cumplan los presupuestos contemplados en el artículo 86 de la Carta y no exista otro medio de defensa judicial para la adecuada protección del derecho fundamental lesionado."908

Estas vías de hecho judiciales son impugnables por la vía de la tutela por cuanto, en general, vulneran el debido proceso que se aplica a todas las actuaciones judiciales (C.P., Art. 29) y es desarrollo del derecho de toda persona natural o jurídica para acceder a la administración de justicia (C.P., Art. 229), incluyendo la oportunidad de recibir tratamiento justo por parte de los jueces y magistrados, lo cual implica la prevalencia del derecho sustancial (C.P., Art. 228) y la oportunidad de defenderse, es decir, que la justicia valore las pruebas y los razonamientos pertinentes. Así, la Corte ha dicho que "la vía de hecho judicial, en la forma y en el fondo, equivale a la más patente violación del derecho a la jurisdicción"**909**.

10.2. Defectos en la actuación que configuran vía de hecho

El artículo 86 de la Constitución Política estableció la acción de tutela para que "toda persona" pueda reclamar "la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de **cualquier autoridad pública**". Evidentemente las autoridades judiciales son autoridades públicas, de manera que la acción de tutela es procedente contra las decisiones que ellas profieren, aunque de manera excepcional, en los supuestos que la Corte Constitucional ha desarrollado en su jurisprudencia.

Pues, como lo ha recordado esta Corte, no cualquier evento da lugar a la procedencia de la acción de tutela, toda vez que la jurisprudencia de la Corte ha venido identificando "diversas situaciones genéricas de violación de la Constitución" que en conjunto con la existencia de una violación de un derecho fundamental**910**, se constituyen como condiciones de procedibilidad**911** de la tutela contra decisiones judiciales. Recientemente lo reiteró la Sala Plena en la sentencia C-590 de 2005**912** de la siguiente manera:

"21. A pesar de que la Carta Política indica expresamente que **la acción de tutela procede "por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública" susceptible de vulnerar o amenazar derechos fundamentales,** en algunos ámbitos se ha cuestionado su procedencia contra sentencias, no obstante tratarse de actos emanados de jueces y tribunales en tanto autoridades públicas y la consecuente posibilidad, aunque sumamente excepcional, de que a través de tales actos se vulneren o amenacen derechos fundamentales.

Sin embargo, el panorama es claro ya que **como regla general la acción de tutela no procede contra decisiones judiciales y esto por varios motivos.** Entre ellos, en primer lugar, el hecho que las sentencias judiciales constituyen ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales proferidos por funcionarios profesionalmente formados para aplicar la Constitución y la ley; en segundo lugar, el valor de cosa juzgada de las sentencias a través de las cuales se resuelven las controversias planteadas ante ellos y la garantía del principio de seguridad jurídica y, en tercer lugar, la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público inherente a un régimen democrático.

(…)

908 Sentencia T-368 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.
909 Sentencia T-231 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
910 Sentencia T-441 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.
911 Al respecto se pueden consultar, entre otras, las sentencias T-441 y T-461 de 2003.
912 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

22. Con todo, **no obstante que la improcedencia de la acción de tutela contra sentencias es compatible con el carácter de ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales inherente a los fallos judiciales, con el valor de cosa juzgada de las sentencias y con la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público; ello no se opone a que en supuestos sumamente excepcionales la acción de tutela proceda contra aquellas decisiones que vulneran o amenazan derechos fundamentales.**

23. En ese marco, **los casos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales han sido desarrollados por la doctrina de esta Corporación tanto en fallos de constitucionalidad, como en fallos de tutela. Esta línea jurisprudencial, que se reafirma por la Corte en esta oportunidad, ha sido objeto de detenidos desarrollos. En virtud de ellos, la Corporación ha entendido que la tutela sólo puede proceder si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad.** Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesto." -Negrilla y subraya fuera de texto-

Ese es el contexto en que la Corte Constitucional ha desarrollado su jurisprudencia sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela contra decisiones judiciales y la ha reiterado y ajustado tanto en sentencias de revisión de fallos de tutela (T-1031 de 2001 y T-774 de 2004) como de juicios de constitucionalidad (C-590 de 2005, antes citada) en las que se ha trazado una línea jurisprudencial que "involucra la superación del concepto de vías de hecho y una redefinición de los supuestos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, en eventos que si bien no configuran una burda trasgresión de la Constitución, sí se está frente a decisiones ilegítimas violatorias de derechos fundamentales."**913**. Esa evolución doctrinal fue reseñada en las sentencias T-091 de 2006**914** y SU-174 de 2007. En la primera de ellas se recuerda:

""(E)n los últimos años se ha venido presentando una evolución de la jurisprudencia constitucional acerca de las situaciones que hacen viable la acción de tutela contra providencias judiciales. Este desarrollo ha llevado a concluir que las sentencias judiciales pueden ser atacadas mediante la acción de tutela por causa de otros defectos adicionales, y que, dado que esos nuevos defectos no implican que la sentencia sea necesariamente una "violación flagrante y grosera de la Constitución", es más adecuado utilizar el concepto de "causales genéricas de procedibilidad de la acción" que el de "vía de hecho."915

La redefinición de la regla jurisprudencial, y la consiguiente sustitución del uso del concepto de vía de hecho por el de causales genéricas de procedencia de la acción de tutela, es presentada así por la Corte:

"(...) la Sala considera pertinente señalar que el concepto de vía de hecho, en el cual se funda la presente acción de tutela, ha evolucionado en la jurisprudencia constitucional. La Corte ha decantado los conceptos de capricho y arbitrariedad judicial, en los que originalmente se fundaba la noción de vía de hecho. Actualmente no '(…) sólo se trata de los casos en que el juez impone, de manera grosera y burda su voluntad sobre el ordenamiento, sino que incluye aquellos casos en los que se aparta de los precedentes sin argumentar debidamente (capricho) y cuando su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados (arbitrariedad). Debe advertirse que esta corporación ha señalado que toda actuación estatal, máxime cuando existen amplias facultades discrecionales (a lo que de alguna manera se puede asimilar la libertad hermenéutica del juez), ha de ceñirse a lo razonable. Lo razonable está condicionado, en primera medida, por el respeto a la Constitución."916

913 Sentencia T-091 de 2006, M.P. Jaime Córdoba Triviño.
914 Ídem.
915 Ver, C-590 de 2005.
916 Sentencia T- 774 de 2004 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

Un desarrollo más elaborado y sistemático acerca de las causales específicas que harían procedente la acción de tutela contra decisiones judiciales, cuando quiera que ellas entrañen vulneración o amenaza a derechos fundamentales, se presenta así:

"(..) Además de los requisitos generales mencionados, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.
b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.
c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales917 o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado918.

i. Violación directa de la Constitución."919 "en detrimento de los derechos fundamentales de las partes en el proceso, situación que concurre cuando el juez interpreta una norma en contra del Estatuto Superior o se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad en aquellos eventos en que ha mediado solicitud expresa dentro del proceso920".

> De manera que cuando la acción de tutela se instaura contra una decisión judicial, es necesario realizar previamente un análisis de procedibilidad de la acción, a fin de "armonizar la necesidad de protección de los intereses constitucionales implícitos en la autonomía jurisdiccional, y la seguridad jurídica, sin que estos valores puedan desbordar su ámbito de irradiación y cerrar las puertas a la necesidad de proteger los derechos fundamentales que pueden verse afectados eventualmente con ocasión de la actividad jurisdiccional del Estado"**921**.

10.3. La vía de hecho deducida por el Consejo Superior de la Judicatura

10.3.1. Vía de hecho por defecto sustantivo

917 Sentencia T-522/01, MP Manuel José Cepeda Espinosa.
918 Cfr. Sentencias T-462 de 2003; SU-1184 de 2001 y T-1031 de 2001, MP Eduardo Montealegre Lynett; T-1625/00, MP (e) Martha Victoria Sáchica Méndez.
919 Sentencia C- 590 de 2005.
920 Cfr. T- 1130 de 2003.
921 *Cfr.* Sentencia T- 462 de 2003, MP Eduardo Montealegre Lynett.

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del H. Consejo Superior de la Judicatura, tal como se reseñó en los antecedentes de esta providencia, luego de referirse a las sentencias T-184 de 2004 C-984 de 1999 y SU-159 de 2002, puntualizo el defecto sustantivo en que habría incurrido la Sala de Casación Laboral en la circunstancia de que básicamente se sustrajo de la aplicación a lo dispuesto en los artículos 23 y 24 del Código Sustantivo de Trabajo, configurando, así una vía de hecho.

Ahora bien, no sobra reiterar en este punto que la sentencia de segunda instancia en tutela contó con dos salvamentos de voto en los cuales se puso de presente (Magistrada Leonor Perdomo Perdomo), que la sentencia mayoritaria "no solo se apartó de la reiterada, pacífica y plural jurisprudencia constitucional sobre el tema del respeto por la autonomía funcional del operador natural encargado de resolver en derecho los asuntos a su cargos (SIC) sino que al dejar sin efecto el fallo de casación de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia (…) permite suponer que a partir del presente pronunciamiento siempre al confrontarse la interpretación del operador judicial natural versus los razonamientos que del caso elabora el juez constitucional, se han de preferir los de este último, sobre la base de que el alcance hermenéutico esbozado por el juez de tutela, en contravía de lo resuelto por las instancias de conocimiento, ubican la determinación de estas últimas en lo que la doctrina conoce como vía de hecho." (Fls. 110-112, cuaderno No. 4)

Al efecto la Magistrada disidente recuerda los precedentes jurisprudenciales de la propia Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia: **i.)** del 27 de mayo de 1993 y del 18 de febrero de 1985, en cuanto a que a veces la prestación de servicios personales obedece a relaciones de carácter espiritual y que no tienen ánimo de sostener un vínculo laboral, sino de cumplir con una misión de tipo religioso y **ii.)** en lo relativo a que la presunción de existencia de contrato de trabajo de los servidores de comunidades religiosas se puede desvirtuar demostrando la falta de ánimo de obligarse con fines lucrativos.

Por su parte, el Magistrado Eduardo Campo Soto, mediante escrito del 16 de diciembre de 2005, manifestó que "por no estar de acuerdo con el fallo proferido por la Sala en el presente asunto, me permito salvar el voto apartándome de la mayoría en los términos expuestos en el proyecto que me fuera negado", del cual anexó copia. (Fls. 115-139, cuaderno No. 4)

10.3.2. Vía de hecho por defecto fáctico

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura concedió la tutela, en el presente caso, considerando que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia había incurrido en una vía de hecho por la configuración de un defecto fáctico en su actuación.

En efecto, el ad quem sostuvo que en la revisión de la sentencia de la Corte Suprema atacada en la tutela "se advierte que el juicio probatorio realizado por la Sala accionada fue sesgado, dejándose de valorar pruebas trascendentales para el proceso y arribando a una conclusión que resulta contraria a lo que arrojan las pruebas recaudadas", con lo cual incurrió en defecto fáctico porque:

i.) Se advierte que la declaración del padre Álvaro Galvis Ramírez se valoró parcialmente y se omitió algunas respuestas fundamentales que él proporcionó;

ii.) Se limitó a decir que la Universidad Santo Tomás es "uno de los bienes terrenales de la comunidad de dominicos denominada 'Orden de Frailes Predicadores' de la Provincia de San Luis Bertrán de Colombia", aunque está acreditado por el ICFES en el expediente que es una entidad privada de educación superior, de utilidad común, sin ánimo de lucro, con personería jurídica reconocida por el Ministerio de Justicia;

iii.) Sobre el elemento salario planteó una conclusión contraria a lo que evidencian las múltiples pruebas recaudadas en el curso del proceso ordinario laboral, las cuales enumera, que surgió de una interpretación desfavorable para el trabajador, habilitando un "estado irregular de cosas, esto es, que los libros contables

de una empresa consignen datos irreales". Sobre este punto indicó que la decisión atacada, proferida por la Sala accionada, fue objeto de salvamento conjunto de voto por tres de sus integrantes, por lo que acogió los argumentos de este último al considerar que se avenían al tema, y,

iv.) Se "desechó de un tajo" las declaraciones recogidas sobre el vínculo del padre Galvis con la Universidad, que el Tribunal Superior de Bogotá había acogido y valorado como sustento de su decisión, al señalar que "(…) no queda duda que el dicho de los testigos contiene en sí un concepto jurídico –la calificación del vínculo contractual-, más que la apreciación directa de los hechos (…)."

10.4 La no configuración de vía de hecho respecto de la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia atacada mediante la acción de tutela en el presente proceso.

10.4.1. Para la Corte, en armonía con su jurisprudencia y con fundamento en las consideraciones generales puntuales que se han dejado expuestas en los puntos 8 y 9 de esta providencia (II – Consideraciones y Fundamentos), resulta evidente que la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en su sentencia, no incurrió en vía de hecho por el defecto sustantivo deducido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria.

En efecto, la decisión adoptada por la Corte Suprema de Justicia resulta del todo razonable pues ella no se funda en una norma "evidentemente inaplicable". Así la relación de compromiso mediante votos a una determinada comunidad u orden religiosa está llamada a producir efectos jurídicos en el ámbito específico de esas relaciones; pero el Estado tal como se halla configurado en la Constitución protege y garantiza dichos compromisos que resultan mutuos y recíprocos. Para el caso, como se ha señalado, dicha relaciones se enmarcan en el contexto del Concordato celebrado entre el Estado y la Iglesia Católica conforme a las reglas del derecho internacional y que constituyen un ámbito especifico mediante el cual se da entrada a las disposiciones propias del Derecho Canónico y de la Orden o Comunidad religiosa que se trate (para el caso las Constituciones de la Orden de Predicadores).

Va de suyo que los compromisos surgidos de la vinculación y adhesión a una determinada orden, congregación o instituto religioso no pueden resultar atentatorios de la dignidad humana y por ello siempre se han de preservan condiciones que garanticen condiciones de existencia y subsistencia dignas que deben, en todo caso, ser provistas por la respectiva orden, comunidad o instituto religioso como contrapartida de lo que voluntariamente las personas a ellas vinculadas en virtud de votos canónicos aportan para el sostenimiento de las mismas.

10.4.2. Respecto de la vía de hecho por configuración de un defecto fáctico, generado por la incompleta e indebida valoración de las pruebas, la Corte Constitucional tiene establecido en su jurisprudencia que la valoración de las pruebas debe realizarse con fundamento en las reglas de la sana crítica y que implica que deben apreciarse todas y cada una de las pruebas aportadas y deben practicarse todas las pedidas, salvo que el juez, razonablemente, las rechace.

La Corte, en sentencia T-057 de 2006**922** sobre el tema de la valoración probatoria tuvo ocasión de reiterar su orientación jurisprudencial en cuanto a la autonomía e independencia del juez de la causa en tal actividad:

"4.4 Autonomía e independencia en la valoración de las pruebas

Esta Corte ha elaborado una doctrina en materia de acción de tutela contra providencias judiciales ejecutoriadas**923**, de la cual cabe colegir que ejecutoriada una providencia judicial no queda sino su cumplimiento incondicional, por el solo hecho de provenir de una autoridad de la que se supone sujeta sus

922 M.P. Alvaro Tafur Galvis.
923 Ibídem.

decisiones al imperio de la ley, dentro del marco de la equidad, la jurisprudencia y los principios generales del derecho.

De igual forma, también se ha subrayado que todas las personas, en todo momento y lugar, pueden reclamar sobre el restablecimiento de sus garantías y derechos constitucionales, así fuere una autoridad judicial la acusada de vulneración, caso este en que la protección tendría que concederse, en los términos de los artículos 2°, 6°, 86 y 230 de la Carta Política.

No obstante **esta Corte ha afianzado la autonomía e independencia de las autoridades judiciales restringiendo el recurso de amparo, particularmente en materia de interpretación y valoración probatoria, esto último dada la libertad de apreciación racional de los medios de persuasión debidamente aportados al proceso prevista en el ordenamiento, lo que equivale a decir que en principio todos los elementos de conocimiento utilizados pueden resultar válidos para fundamentar una decisión judicial, siempre que se respeten las regulaciones sobre las modalidades de formación y control de las pruebas, orientadas a garantizar el debido proceso y enmarcadas sobre la base de la igualdad real de los sujetos procesales y la imparcialidad del juzgador –artículos 6°, 13 y 29 C.P.-.**

En este orden se ha considerado que incurre en vía de hecho el juez que resuelve el asunto que le fue confiado sin consultar los elementos de prueba conducentes y pertinentes disponibles en el proceso e ignorando sin justificación aquellos obtenidos con sujeción al debido proceso, como también si basa sus decisiones en valoraciones subjetivas de las pruebas, carentes de lógica y de un razonamiento suficiente**924**." -Negrilla fuera de texto-

También en el caso analizado en la sentencia SU-1300 de 2001**925**, la Corte indicó sobre la valoración de las pruebas del caso estudiado lo siguiente:

"Esta Corte encuentra perfectamente razonable la valoración de las pruebas que hizo el Juez Regional en la sentencia anticipada. El Juez no omitió ni ignoró prueba alguna, ni dio por probado un hecho sin fundamento objetivo. El hecho de que el incremento patrimonial no justificado del procesado, Dr. Rodrigo Garavito, se derivó de actividades delictivas se probó a través de la confesión de Miguel Rodríguez Orejuela, de las declaraciones de Guillermo Pallomari, y de un conjunto concurrente de indicios, entre los cuales sobresale el hecho de que las cuentas en las cuales se consignaron la mayoría de los 23 cheques recibidos por el peticionario, fueron abiertas por él usando información falsa y las fotocopias de las cédulas de sus empleados que aparecían en los archivos de las empresas constructoras de la familia.

La Sala considera que la tesis sostenida por el Dr. Rodrigo Garavito a lo largo del proceso, según la cual los dineros que ingresaron a su patrimonio son dineros públicos por corresponder a sobregiros otorgados por el Banco de Colombia, y no dineros provenientes de las actividades ilícitas de las empresas y personas titulares reales de las cuentas bancarias, es irrazonable."

Del expediente surge con claridad que la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema a partir de la declaración del propio demandante en cuanto a las características de la relación que lo unió a él con la Universidad Santo Tomás dada su condición de fraile dominicano, adscrito o miembro de la Provincia de San Luis Bertrán (folios 94 al 101 cuaderno N° 3), enmarca su solución en el Derecho Canónico y por ello llega a la conclusión desde ese enfoque, de estimar que en el caso en estudio no concurrían los elementos del contrato de trabajo y por ende debía casarse la sentencia del H. Tribunal Superior de Bogotá.

A juicio de esta Corte, esa decisión, en cuanto se fundó en una interpretación válida de normas aplicables y en hechos y elementos probatorios aportados al proceso, inclusive por el propio demandante, es claro, no ameritaba la decisión adoptada por el H. Consejo Superior de la Judicatura.

924 Al respecto se pueden consultar las sentencias T-231 de 1994, T-329 de 1996, SU-477de 1997, T-267 de 2000, entre otras.
925 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del H. Consejo Superior de la Judicatura, en su providencia de segunda instancia expresa que la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia dejó de valorar elementos probatorios en torno de la declaración del Padre Galvis y omitió respuestas que él proporcionó. Sobre el particular es necesario reiterar que, salvo los excepcionales casos que ha precisado la jurisprudencia constitucional, la materia de la apreciación probatoria corresponde a la autonomía judicial.

Conforme a la orientación de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del H. Consejo Superior de la Judicatura, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia hizo una interpretación desfavorable al trabajador y desechó de un tajo la apreciación del H. Tribunal Superior de Bogotá sobre la declaración de varias personas acerca del vínculo del sacerdote Galvis Ramírez con la Universidad.

No obstante, para esta Corte resulta claro, conforme a los antecedentes fácticos y a los análisis efectuados, que en el estudio efectuado por el H. Consejo Superior de la Judicatura no se hizo el énfasis necesario a la aplicación dentro del estricto marco constitucional de las reglas concordatarias y específicas de la Orden de Predicadores como correspondía, de acuerdo con la autonomía constitucionalmente reconocida a ésta para fundar instituciones educativas, para el caso de educación superior, con el fin de dar cumplimiento a sus misiones propias. Y por ello la exigencia de que el Rector de dicha Universidad deba ser, por principio, miembro de la Orden de Predicadores sí tiene una incidencia específica más allá de la invocación a la práctica generalizada en asociaciones o comunidades de intereses, o clubes, a que alude el H. Consejo Superior de la Judicatura.

Entonces, a juicio de esta Corporación, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia no omitió ni ignoró prueba alguna, ni dio por probado un hecho sin fundamento objetivo. En ejercicio de la autonomía amparada constitucionalmente, dio aplicación a las reglas de la sana crítica y valoró las pruebas allegadas al proceso.

Así mismo, reitera la Corte que en el caso concreto sometido a su decisión a través de la revisión constitucionalmente encomendada, la función cumplida por los directivos de una institución educativa creada por una Congregación, Orden o Instituto religioso no ha de entenderse desprovista de vínculos con la misión propia, establecida en virtud de la autonomía reconocida por la Constitución Colombiana y para el caso específico por el Concordato. Ahora bien, no sobra reafirmar que el marco imperativo trazado por la Constitución Colombiana impone, en todo caso, el respeto y cabal realización del principio fundante de la dignidad humana.

11. La sentencia proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria deberá ser revocada.

En armonía con los análisis que se han realizado a lo largo de esta providencia y las circunstancias que inciden en el presente caso, la Corte ha de tener en cuenta -como ya se expresó- que la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia no incurrió en defectos sustantivo y fáctico al confirmar la Sentencia proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá, en cuanto éste ultimo resolvió declarar probada la excepción de inexistencia del contrato de trabajo, porque para el efecto la Sala accionada fundó su decisión en las disposiciones propias del Derecho Canónico y en las reglas o constituciones que rigen a la Orden de Predicadores. Lo cual no resulta irrazonable y por ello no constituye la trasgresión grosera y manifiesta que la jurisprudencia de esta Corte ha exigido, en todo caso, para que se configure la vía de hecho.

Finalmente no sobra aclarar que si bien el demandante formuló también la vía de hecho por configuración de defecto orgánico, esta Corte está de acuerdo en este punto con el H. Consejo Superior de la Judicatura, en el sentido de que dicho defecto no puede predicarse de la actuación cumplida ni de la sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que resolvió sobre el recurso de casación.

En efecto, como puso de presente la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del H. Consejo Superior de la Judicatura el **defecto orgánico** se presenta cuando el fallador carece por completo de competencia para

resolver el asunto sometido a su consideración. Sobre el particular, indicó que el apoderado de la Universidad considera que el asunto debe ser debatido ante los Tribunales Eclesiásticos, que se encargan de definir las controversias que surjan dentro del ámbito de la Iglesia y frente a sus miembros, según los cánones 1400 y 1401 del Código de Derecho Canónico. Sin embargo, recordó que el Concordato, aprobado por la Ley 20 de 1974 establece que "continuarán deferidos a los Tribunales del Estado las causas civiles de los clérigos y las que se refieran a la propiedad y derechos temporales de las personas jurídicas eclesiásticas", de manera que el poder jurisdiccional de la Iglesia está limitado al ámbito de lo religioso y lo demás queda sometido a la potestad del Estado y a sus Tribunales, "siendo, por consiguiente, la naturaleza de los asuntos debatidos los determinantes de la competencia, no la calidad de los sujetos."

En ese orden de ideas, el Consejo Superior de la Judicatura aclaró que como lo pretendido por el accionante con la demanda ordinaria laboral era que se reconociera su vínculo laboral con la Universidad y se le pagaran las prestaciones sociales que de él se derivan, la controversia así planteada resultaba ajena a los asuntos espirituales, siendo, en consecuencia, de competencia de los Tribunales Ordinarios del Estado.

En consecuencia, la sentencia proferida por la Sala jurisdiccional Disciplinaria del H. Consejo Superior de la Judicatura el 21 de noviembre de 2005, dentro de la acción instaurada por Alvaro Galvis Ramírez contra la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia habrá de ser revocada por cuanto ella concedió el amparo impetrado y ordenó la nulidad de la sentencia del 4 de noviembre de 2004 de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia. (…)

RUIDO – CONVIVENCIA DE LOS DERECHOS

Corte Constitucional. Magistrado Ponente: Dr. José Gregorio Hernández Galindo. Sentencia No. T-465/94. Ref.: Expediente T-42156 Bogotá, D.C., 26 de octubre de 1994.

> ***SINTESIS**: La Corte Constitucional ratifica en esta ocasión la doctrina de la convivencia de los derechos, es decir, la tesis de que pueden hacerse compatibles sobre la base de que, siendo relativos, su ejercicio es legítimo mientras no lesione ni amenace otros derechos, ni atente contra el bien general. En la medida en que ello acontezca, se torna en ilegítimo*

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte es competente para efectuar la revisión del fallo cuyo resumen antecede, con arreglo a lo previsto en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y según el Decreto 2591 de 1991.

Cumplimiento de los términos en el procedimiento de tutela

En el asunto sometido a revisión de la Sala aparece que la demanda de tutela fue presentada ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima-El Darién el 31 de mayo de 1994 y apenas fue resuelta mediante fallo dictado el 27 de junio.

La norma general, consagrada en el artículo 228 de la Constitución, establece que los términos procesales se observarán con diligencia y que su incumplimiento será sancionado.

La disposición específica para el caso de la acción de tutela, también de rango constitucional (artículo 86), dice claramente: "En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución".

Es entendido que se trata de días hábiles, es decir, aquellos durante los cuales se ejerce la función judicial en el Despacho correspondiente, pero también resulta indudable que el término señalado por la Constitución Política es perentorio e inexcusable, como ya lo puso de presente esta Corporación en la Sentencia T-07 del 13 de mayo de 1992.

Dicho plazo para decidir corresponde a una garantía en favor de los asociados en el sentido de que, si acuden ante los jueces para hacer realidad el orden justo al que aspira la Carta, pueden tener la certidumbre de que obtendrán resolución oportuna y eficaz.

El acatamiento diligente de los términos por parte de la administración de justicia transmite a la comunidad un sentimiento de confianza que resulta indispensable para el desarrollo normal de sus actividades.

Si ello es cierto respecto de todo trámite judicial, en materia de tutela el estricto ajuste a los términos resulta decisivo, ya que la protección demandada por el accionante, dado que están de por medio sus derechos fundamentales, es urgente e inmediata. De ahí que la Carta Política haya querido caracterizar a la institución con los conceptos de preferencia y sumariedad del procedimiento.

La Corte dispondrá que en el presente caso se remitan copias del expediente y la Sentencia a la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, con el objeto de que se adelante la investigación en lo relativo al desconocimiento del término constitucional para resolver.

Acción de tutela contra una colectividad religiosa

Según el artículo 86 de la Constitución, procede la acción de tutela contra particulares en los casos que establezca la ley si están encargados de la prestación de un servicio público, su conducta afecta grave y directamente el interés colectivo, o respecto de ellos el solicitante se halla en estado de subordinación o indefensión.

En cuanto a la segunda de las hipótesis en referencia, ha destacado la jurisprudencia de la Corte:

"Esta posibilidad es consagrada sobre el supuesto de que la persona -natural o jurídica- a la cual se sindica de vulnerar los derechos fundamentales haya desbordado los límites del comportamiento normal de los particulares, llevando a cabo actos positivos o asumiendo actitudes negativas que repercuten de manera protuberante, grave y directa en el ámbito público, con menoscabo, lesión o amenaza de los intereses comunes.

Esto hace que, pese a no tratarse de una autoridad ni tener a su cargo la prestación de un servicio público, el particular respectivo se coloque en capacidad efectiva de vulnerar, con su conducta, derechos fundamentales de personas en concreto, convirtiéndose en sujeto o ente peligroso para los mismos, lo que hace necesaria la viabilidad de la intervención judicial oportuna con miras a su defensa". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Fallo No. T-422 del 27 de septiembre de 1994).

La expuesta es precisamente la situación en que puede ubicarse la iglesia demandada, cuyo desmedido uso de equipos de sonido para el desarrollo de sus actos rituales afecta de manera grave y directa el interés de quienes habitan el Barrio Centenario del Municipio de Calima-El Darién y desconoce derechos fundamentales como los del accionante.

Era, entonces, procedente la tutela instaurada.

El ejercicio abusivo de la libertad de cultos

El artículo 18 de la Constitución garantiza la libertad de conciencia. Ni el Estado ni los particulares pueden impedir que se profesen determinadas creencias, ni ocasionar molestias al individuo por causa de sus convicciones.

En concordancia con esa garantía, la Constitución asegura a las personas su libertad de practicar, individual o colectivamente, los cultos, devociones y ceremonias propios de su credo religioso y la difusión de los criterios y principios que conforman la doctrina espiritual a la que él se acoge (artículo 19 C.N.).

Empero, estas libertades no son absolutas. Encuentran sus límites en el imperio del orden jurídico, en el interés público y en los derechos de los demás. Su ejercicio abusivo, como el de cualquier otro derecho, está expresamente proscrito por el artículo 95, numeral 1, de la Constitución.

Una correcta interpretación constitucional no puede llevar a convertir la libertad de cultos en motivo para cercenar los demás derechos fundamentales. Su uso debe ser razonable y adecuado a los fines que persigue. Los desbordamientos quedan sujetos a la acción de las autoridades, que, según el perentorio mandato del artículo 2º de la Constitución, han sido instituidas, entre otras cosas, para proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus creencias, pero también para asegurar los derechos y libertades de los demás y para garantizar el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares.

La Corte Constitucional ratifica en esta ocasión la doctrina de la convivencia de los derechos, es decir, la tesis de que pueden hacerse compatibles sobre la base de que, siendo relativos, su ejercicio es legítimo mientras no lesione ni amenace otros derechos, ni atente contra el bien general. En la medida en que ello acontezca, se torna en ilegítimo.

En consecuencia, en casos como el examinado, no puede aceptarse que, so pretexto de llevar a cabo prácticas de un culto religioso, se haga uso irrazonable y exagerado de instrumentos técnicos con los cuales se interfiere abusivamente en la intimidad y en la libertad de las personas y familias vecinas, que son forzadas, merced a la potencia del sonido, a escuchar de manera constante los cánticos y prédicas rituales.

Reitera la Corte lo afirmado por la Sala Tercera de Revisión en proceso similar al presente:

"El conflicto surgido entre el ejercicio de los derechos fundamentales a la libertad de cultos y de religión (CP art. 19) y el derecho fundamental a la intimidad personal y familiar (CP arts. 15 y 28), debe resolverse de conformidad con los principios de mayor efectividad de los derechos fundamentales y de armonización de las normas constitucionales. El intérprete debe garantizar el mayor radio de acción posible al ejercicio de los derechos fundamentales y preferir la solución que, en la sopesación de valores o derechos constitucionales contrapuestos, no sacrifique su núcleo esencial, atendidas la importancia y la función que cada derecho cumple en una sociedad democrática.

(...)
El ámbito de la vida privada, ajeno a las intervenciones de los demás, garantiza a la persona su libertad. Quien se ve compelido a soportar **injerencias arbitrarias** en su intimidad sufre una **restricción injustificada** de su espacio vital, de su autonomía y de sus posibilidades de libre acción. Esto sucede especialmente cuando el contenido del derecho es significativamente recortado por las exigencias o cargas impuestas al mismo como resultado de la interrelación con otros derechos fundamentales.

(...)
La **proporción** o **justa medida** del ejercicio legítimo de un derecho constitucional está determinada por los efectos que, sobre otros derechos igualmente tutelados por el ordenamiento, pueden tener los medios

escogidos para ejercer el derecho. La imposición de cargas o exigencias inesperadas e ilegítimas a terceras personas revela un ejercicio desproporcionado de un derecho o libertad. El empleo abusivo de las facultades emanadas de un derecho puede desembocar, en la práctica, en el recorte arbitrario de los derechos ajenos.

(...)
"En el plano estrictamente constitucional, el impacto negativo a los derechos ajenos por el **exceso de ruido**, atendido el lugar y la hora en que se produce al igual que los instrumentos empleados, constituye un ejercicio abusivo de la libertad de cultos. El núcleo esencial del derecho a la intimidad personal y familiar, entendido como el **derecho a no ver o escuchar lo que no se desea ver o escuchar**, se vería vulnerado de permitirse el ejercicio de la libertad de cultos fuera del parámetro ofrecido por un **comportamiento razonable** de las personas en determinadas circunstancias espacio-temporales - en un sector residencial durante las horas de la noche -. El ejercicio de las libertades de religión y de cultos, en determinadas circunstancias espacio-temporales, que sea excesivo, por la medida del ruido que produce, impide el libre desenvolvimiento de la vida privada y constituye, por lo tanto, una injerencia arbitraria que vulnera el derecho a la intimidad personal y familiar. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia T-210 del 27 de abril de 1994. M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz).

Respecto del derecho a la intimidad, la Corte Constitucional ha señalado:

"...se protege la intimidad como una forma de asegurar la paz y la tranquilidad que exige el desarrollo físico, intelectual y moral de las personas, vale decir, como un derecho de la personalidad.

Esta particular naturaleza suya determina que la intimidad sea también un derecho general, absoluto, extrapatrimonial, inalienable e imprescriptible y que se pueda hacer valer "erga omnes", vale decir, tanto frente al Estado como a los particulares.

(...)
"En efecto, la intimidad es, como lo hemos señalado, elemento esencial de la personalidad y como tal tiene una conexión inescindible con la dignidad humana. En consecuencia, ontológicamente es parte esencial del ser humano. Sólo puede ser objeto de limitaciones en guarda de un verdadero interés general que responda a los presupuestos establecidos por el artículo 1o. de la Constitución". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Primera de Revisión. Sentencia T-414 del 16 de junio de 1992. M.P.: Dr. Ciro Angarita Barón).

La Corte ha concluido que en efecto se vulneran los derechos fundamentales del actor por la permanente intromisión que en su vida privada tiene lugar en virtud de las prácticas religiosas del grupo religioso demandado. Este, a la vez, ha invadido la esfera de su libertad individual, al hacerlo obligado espectador de sus ceremonias.

La Corporación considera que los argumentos del juez de instancia relativos a la competencia y los deberes de las autoridades locales y al poder de policía no constituyen elementos de juicio aptos para denegar la protección pedida, ya que el artículo 86 de la Constitución únicamente señala los judiciales como medios alternativos de defensa capaces de desplazar a la acción de tutela. De lo cual resulta que las posibilidades de actuación puramente administrativa, si bien se encuentran a disposición de las personas, no impiden que éstas acudan a los jueces para obtener la salvaguarda inmediata y preferente de sus derechos fundamentales.

RELACIÓN LABORAL - RELIGIOSO

Corte Suprema de Justicia (Sala de Casación Laboral). Magistrada ponente: Isaura Vargas Diaz. Bogotá, D.C., cuatro (4) de noviembre de dos mil cuatro (2004).

SÍNTESIS: No existe relación laboral entre el rector de una universidad de la comunidad Dominicana, por cuanto se trataba del cumplimiento de su profesión religiosa al interior de esa obra comunitaria y no de un contrato de trabajo. La retribución de sus servicios no encuadra en un contrato laboral, regido por el Código Sustantivo del Trabajo, por hacer parte dicha institución educativa, haber profesado en su favor voto de pobreza. No se acreditó relación laboral ni ésta fue alegada a lo largo de 26 años de servicio.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La cuestión medular que debe dilucidarse en este proceso, según el resumen de los hechos, de la sentencia impugnada y de lo alegado en el cargo, consiste en determinar si la situación de hecho – relativa al vínculo existente entre el sacerdote ALVARO GALVIS RAMIREZ O.P. y la UNIVESIDAD SANTO TOMAS perteneciente a la comunidad religiosa ORDEN DE PREDICADORES, lo fue en atención a la calidad de religioso que tenía en los años a los que se extiende su reclamación, pues dicha condición es la que propugna la congregación en el ataque a la sentencia impugnada, en contraposición a la de naturaleza contractual laboral que dio por establecida el Tribunal y que afirma igualmente el demandante.

El juez de segunda instancia, para revocar la sentencia absolutoria del A *quo* e imponer a la demandada las condenas en la forma como se indicó, dio por establecido: a) que el carácter de la demandada corresponde a una entidad del orden privado, de educación superior, sin ánimo de lucro, con personería jurídica reconocida por el Ministerio de Justicia; b) que el actor prestó servicios del 1º de agosto de 1968 al 22 de agosto de 1995, desarrollando funciones administrativas y docentes, más no apostólicas y religiosas; c) que percibió asignación mensual de $6.000.000,oo, pese a que los entregaba voluntariamente al convento San Alberto Magno; d) que a otros sacerdotes igualmente les pagaban conceptos laborales, y d) que la subordinación se advertía porque el nombramiento como rector lo hizo el Consejo de Fundadores.

Por su parte, la recurrente aduce, en síntesis, que con el demandante no tuvo una relación laboral subordinada sino que, simplemente, en la obra de la universidad, fundada y restaurada por la *'Orden de los Predicadores'* de la comunidad religiosa Dominicana, a la cual aquél pertenece, ejerció el actor su ministerio como sacerdote profesante de votos de pobreza y obediencia.

Ahora bien, el contrato de trabajo de que se ocupa la legislación laboral nacional, como es la regla general en todos los demás países en donde se concibe esta clase de relación jurídica, requiere, entre otras exigencias: a) de la prestación de servicios personales a *"otro",* esto es, que para hablar válidamente, y con todas las consecuencias que al efecto establece la ley, de una relación laboral, se debe estar en presencia de la prestación de un servicio personal en provecho o beneficio *"ajeno"*, lo que por su esencia implica la aportación de éstos a ese *"otro"*, llamado hoy *'empleador'*; b) se realiza merced a una adecuada retribución; c) se cumple con la sujeción a su disciplina empresarial, o a la observación de instrucciones o, en algunos casos, el sometimiento a las reglas internas que regulan la realización de una particular labor, servicios que bien se sabe pueden ser o de carácter material o intelectual del trabajador.

Con las anteriores previas y necesarias precisiones pasa la Corte al estudio de las pruebas que la recurrente indica como apreciadas erróneamente y dejadas de apreciar, siguiendo el orden que para demostrar los errores de hecho que le atribuye al fallo la recurrente indicó, de lo cual resulta objetivamente lo siguiente

1.- Señala la recurrente que el Tribunal incurrió en el error de no dar por probado que el sacerdote ALVARO GALVIS RAMIREZ, O.P., aquí opositor, hizo votos de pobreza y obediencia. Para el efecto, afirma que tal hecho aparece acreditado por confesión del mismo demandante –respuesta a la pregunta cuarta del interrogatorio de parte que absolvió, folio 83— y conforme a la certificación expedida por el Prior Provincial de la Provincia de San Luis Beltrán de Colombia –folios 167 a 168--. No obstante, en la réplica se asevera que el Tribunal no desconoció tal hecho, pues expresamente en uno de los pasajes del fallo a tal situación aludió.

Como ya se ha dicho, para el juez de segundo grado, *"la condición laboral del actor no se menoscaba por el hecho de que sus ingresos laborales los entregara al convento connotado (sic) anteriormente, pues lo cierto es que recibida la asignación salarial correspondiente por parte del Padre GALVIS, podía darle el destino que su convicción sacerdotal le indicara"* (Folio 274) y, por ello, podía prestar una labor remunerada sin perder su condición sacerdotal y, de acuerdo *"con sus votos"* (ibídem), entregar su salario a la comunidad religiosa a la cual pertenecía. Así lo señaló explícitamente en la cita que el opositor transcribió. Por tanto, no incurrió el Tribunal en el primer error de hecho que la recurrente le atribuye.

2.- Los errores de hecho que la recurrente enlista como b) y c) refieren, de una parte, la vinculación de la demandada a la *'Orden de Frailes Predicadores'* de la comunidad o familia religiosa Dominicana en Colombia de la cual es miembro el fraile ALVARO GALVIS RAMIREZ y, de otro lado, el cumplimiento de la profesión teológica-espiritual de éste, a través de la docencia universitaria y la predicación bajo las distintas formas posibles permitidas por los estatutos de la comunidad religiosa a la que pertenece, es decir atañen a la causa y desarrollo del vínculo actor - orden predicadores -. Por su lado, el opositor

sostiene que los hechos que implican los anunciados yerros son irrelevantes y ellos no desvirtúan el contrato de trabajo que dio por probado el Tribunal.

Para establecer la real causa o motivación de los servicios del religioso se torna indispensable la revisión de la documental que informa la existencia de la Orden de Predicadores a la cual pertenece la Universidad Santo Tomás e igualmente es miembro el actor, y dilucidar bajo qué parámetros se rigen tanto la comunidad religiosa como los frailes que optan por pertenecer a ella, porque no se trata de hacer un enfrentamiento de las normas del estatuto sustantivo laboral con las del ordenamiento canónico, sino de verificar la causa, motivos y circunstancias que dieron origen al vínculo que unió a los acá contendientes, porque la primacía de la realidad debe estudiarse en su plenitud, para lo cual se impone sopesar las circunstancias que rodearon el desenvolvimiento de los hechos, al efecto se observa:

Los documentos de folios 40 a 53 (fotocopia auténtica de la escritura pública número 2127 de 1.985 de la Notaría Décima del Círculo de Bogotá, mediante la cual se llevaron al protocolo oficial tanto la Resolución número 4447 de 1.985 del Ministerio de Educación Nacional por la que se aprobó la reforma a los estatutos de la universidad, como el estatuto orgánico de dicha universidad –suscrito por el mismo demandante--), 39 (decreto mediante el cual se erigió en persona moral *'eclesiástica'* a la mentada universidad por parte del Arzobispado de Bogotá), 166 (certificación del Canciller del Arzobispado de Bogotá sobre la existencia y representación legal de la *'Orden de Frailes Predicadores'*, donde expresamente se dice que *"la Universidad Santo Tomás es de propiedad de la Orden de Frailes Predicadores …"* y *"es una entidad de origen canónico sin ánimo de lucro"*), 167 a 168 (certificación del Prior Provincial de la Provincia de San Luis Beltrán de Colombia sobre la vinculación del demandante a la *'Orden de los Predicadores de la Provincia se San Luis Beltrán de Colombia y está asignado al Convento de San José de Bogotá, D.C.'*), 169 a 170 (certificación de la Alcaldía Mayor de Bogotá sobre la existencia y representación Legal de la entidad denominada *'Provincia San Luis Beltrán de Colombia'*), y 171 (Libro de Constituciones y Ordenaciones en la edición de la Provincia de San Luis Beltrán de Colombia), dan cuenta que la UNIVERSIDAD SANTO TOMAS fue fundada por la *'Orden de Predicadores'* en 1.580 y, posteriormente, restaurada por la entidad denominada *'Provincia de San Luis Beltrán de Colombia, de la Orden de Predicadores'* –folio 43--, con facultad para *"adquirir, retener y administrar bienes temporales para sus fines propios, de acuerdo con el canon 1495 del C.I.C. y con el artículo 5 del Concordato"* (folio 39).

En lo pertinente, los estatutos de la referida Universidad consagran que es una *"entidad de derecho eclesiástico creada y restaurada por la Provincia de San Luis Beltrán de Colombia, de la Orden de Predicadores, con carácter de fundación, sin ánimo de lucro, de utilidad común, con personería jurídica y autonomía propia dentro de los límites señalados por la ley y el Concordato suscrito entre el Estado Colombiano y la Santa Sede, dedicada al desarrollo y fomento de la educación superior. Por la misma razón y ser de naturaleza, está bajo la orientación y dirección de la Orden de Predicadores"* --folio 44 vto.--; que el Consejo de Fundadores de la universidad *"es el máximo organismo de dirección de la universidad. Está integrado por 5 miembros de la Orden de Predicadores elegidos por el Consejo de la Provincia San Luis Beltrán de Colombia"* --folio 45 vto.--; que entre las funciones de este organismo está la de *"Artículo 12 … 4. Nombrar Rector General de la Universidad"* (ibídem), quien para acceder al cargo requiere *"Artículo 17. … tener título académico, haber sido profesor universitario y pertenecer a la 'Orden de Predicadores'"* (subrayado fuera de texto) y su período es *"Artículo 18 … de 4 años"* --folio 47--; según el texto de CONSTITUCIONES Y ORDENACIONES, de la Orden de predicadores *"en su condición de sacerdote religioso de votos solemnes continúa en la Orden y en la Provincia de San Luis Beltrán de Colombia"* –ibídem--; que uno de los fines y fundamentos de la *'Orden de Frailes Predicadores'* de la *'Provincia de San Luis Beltrán de Colombia'* es el de que, tal cual está escrito en el Libro de Constituciones y Ordenaciones en edición de la Provincia de San Luis Beltrán de Colombia, los miembros de esa comunidad religiosa no tengan *"cosa alguna como propia, sino que todo sea de todos, y el prepósito distribuya a cada uno de vosotros el alimento y el vestido, no igualmente a todos, porque no*

tenéis todos iguales fuerzas, sino a cada uno según su necesidad …" –folio 171, página 3--; que entre los cometidos por razón de la importancia y fuentes del estudio de los miembros de dicha Orden está la de establecer relaciones *"con el mundo universitario de la región"*(subrayado fuera de texto) –folio 171, página 44 vta., capítulo III, artículo I, numeral 91, III--; que para ese propósito se prevé por la *'Orden de Frailes Predicadores' "la creación de un centro de Estudios Académicos o de una Universidad"* –ibídem, numeral 93 bis, I--; que el llamado *'Ministerio de la Palabra'* se ejerce por los frailes de la Orden *"bajo cualquier forma"* --ibídem, numeral 106, I--, y, por eso, deben hacerse presentes *"en las universidades …. propias o extrañas, sobre todo como profesores y asistentes religiosos"* –ibídem, numeral 103, I--; y que en relación con los bienes temporales de la comunidad religiosa a los frailes de la Orden se les exige que *"compartan la responsabilidad"*, lo que implica *"una verdadera relación con la pobreza, de la que puede decirse que es su ejercicio práctico"* --ibídem, numeral 537--.

La condición religiosa del actor la acreditan --- 165 (designación como vice-rector de la Universidad Santo Tomás del fraile Alvaro Galvis Ramírez, *"con todos los honores, privilegios y responsabilidades que le confieren los mandatos contenidos en el Capítlo IX del Estatuto Orgánico"*, por Resolución número 16 de 1973 emitida por el entonces rector de esa institución); y obra certificación que expresa que el padre ALVARO GALVIS RAMIREZ,O.P., *"es actualmente miembro de la Orden de Predicadores de la Provincia de San Luis Bertrán (sic) de Colombia y está asignado al Convento de San José de Bogotá, D.C."* –folio 167-

Al absolver el interrogatorio de parte que aparece a folios 81 a 87 del expediente, el demandante no obstante insistir en que la relación con la demandada era de una naturaleza en tanto que con la comunidad Dominicana de otra, aceptó su condición de fraile sacerdote dominico con votos de obediencia y pobreza, vinculado a la Universidad Santo Tomás por tal condición, al efecto, aceptó ser cierto el contenido de la pregunta octava del interrogatorio de parte que reza *"...sírvase decir como es cierto si o no, que UD. realizó sus actividades en la Universidad Santo Tomás, en cumplimiento del voto de obediencia como dominico y miembro de la comunidad dominicana".* Respondió de igual manera *"si es cierto"* al interrogante contenido en la *"PREGUNTA DECIMA PRIMERA- Sírvase decir como es cierto si o no padre, que cualquiera que fueren los dineros que UD. hubiera recibido por su actividad como dominico en la Universidad Santo Tomás, Ud. por virtud del voto de pobreza los recibía para la comunidad dominicana";* y en el mismo sentido de pertenencia a la comunidad de la que es miembro, obran las respuestas a las preguntas primera, segunda, tercera, cuarta, séptima y décima segunda.

De las pruebas documentales enunciadas y de la confesión del demandante respecto de los hechos que se señalaron, no queda duda a la Corte que la vinculación del fraile ALVARO GALVIS RAMIREZ, O.P., a la UNIVERSIDAD SANTO TOMAS se produjo por tratarse dicha institución de uno de los bienes terrenales de la comunidad de dominicos denominada *'Orden de Frailes Predicadores'* de la Provincia de San Luis Beltrán de Colombia, de la que es indiscutiblemente uno de sus miembros el actor, y su motivación y objetivo no fue otro que el acatamiento del voto de obediencia que profesa y el cumplimiento de la labor religiosa a que voluntariamente se sometió al hacerse miembro de esa comunidad; y que su calidad de Rector y las otras actividades que allí desempeñó, no se concibieron como fruto de una subordinación laboral sino en atención a su pertenencia a la Orden de Predicadores y con la exclusiva finalidad de atender sus obligaciones religiosas, las cuales le era dable ejecutar *"bajo cualquier forma",* en el llamado*"Ministerio de la palabra"*, para lo cual surge la presencia en *"las universidades"* entre otras, a través de la docencia y administración de dichos bienes, según se ha visto.

No cabe desconocer a la Corte que el fraile sacerdote demandante aceptó, en el interrogatorio de parte que absolvió, la ausencia de dependencia subordinante, por cuanto las actividades que realizó en la universidad, las cumplió por el *"voto de obediencia como dominico y miembro de la comunidad dominicana"* y, por tanto, los dineros que percibió a lo largo de su servicio a la obra de la Universidad Santo Tomás, con independencia de la denominación que se les dio, no los recibió para incrementar su patrimonio personal o particular sino, como era lo lógico, por virtud del voto de pobreza que profesó y aún parece profesa, para beneficio de la referida comunidad.

Por ser la UNIVERSIDAD SANTO TOMAS una institución fundada y restaurada por la *'Orden de Frailes Predicadores'*, por medio de la cual dicha comunidad religiosa cumple con sus fines de estudio y predicación, a los que se debe el demandante como miembro de la misma, cumplidos ciertos requisitos y procedimientos, fue designado, entre otros cargos, como su Rector General, por permitirlo el artículo 17 de los estatutos de la universidad –folio 47--, que exige que su rector debe pertenecer a la *'Orden de Predicadores'*, de donde no es admisible afirmar, como en la demanda inicial se hizo, y sobre ello insistió el actor en el interrogatorio de parte que absolvió, que se trató de una relación distinta a la religiosa que con su comunidad contrajo la que allí en aquél claustro cumplió.

Además, en la respuesta a la pregunta 13 del interrogatorio de parte que absolvió admitió, como también lo dice el Estatuto Orgánico de la Universidad según se vio, que el Consejo de Fundadores, entidad que lo eligió para el cargo de Rector, está integrado por miembros de la *'Orden de Predicadores'* de la comunidad Dominicana a la cual pertenece. Consejo en el que el Padre GALVIS RAMIREZ como Rector y directivo participó con voz y voto en las políticas generales de la universidad y su plan de desarrollo.

Por manera que, siendo la Universidad Santo Tomas una obra de la comunidad Dominicana, particularmente de la *'Orden de Predicadores'* de la Provincia de San Luis Beltrán de Colombia, erigida como persona jurídica por los requerimientos legales para esta clase de instituciones, pero que conserva su naturaleza eclesiástica y de pertenencia a aquélla; y siendo el demandante un fraile dominico, miembro de esa misma *'Orden de Predicadores'*, en virtud de cuya calidad y no de otra fue elegido en algunos de sus cargos directivos y docentes, hasta llegar a ser su Rector, debe concluirse que no prestó sus servicios a un tercero o a *"otro"* subordinado jurídicamente, sino que esos servicios lo fueron de manera voluntaria originados en el cumplimiento de su misión como fraile y miembro de la comunidad Dominicana, bajo expresos votos de pobreza y obediencia.

En el *sub judice*, el demandante, cuando fungió como docente y directivo de la institución demandada, ejecutó fue una actividad originada, y exclusivamente encauzada, al obedecimiento de su vocación religiosa que profesó en ejercicio de sus libertades asociativas y de opción de culto y en cumplimiento de los deberes inherentes a ella de manera obediente y consciente por espacio de 26 años. Las relaciones con tal etiología y teleología, de esa forma, en manera alguna pueden ser calificadas como laborales, por estar animadas y disciplinadas por vínculos de fraternidad, espiritualidad, desprendimiento y entrega -- extraños al contrato de trabajo--.

Ahora bien, con independencia de los modos, cargos o aún jerarquías en que cumplió la actividad el religioso, es también claro que, su relación con la institución, obra o dependencia directa de la comunidad para la cual prestó el servicio, fue orientada fundamentalmente por la espiritualidad y gratuidad que fluyen de los votos de obediencia y pobreza profesados. Por ende, dichos votos, en casos como el aquí examinado, impiden dotar de naturaleza contractual laboral las actividades educativas que como directivo universitario y docente cumplió dentro de la obra de su propia comunidad religiosa, las cuales, por esos mismos votos, están inspiradas en la voluntad de vínculos de fraternidad, espiritualidad, desprendimiento y entrega, ajenos por completo a los que corresponden al vínculo contractual laboral en donde, se sabe, se encuentra siempre presente un interés personal que se refleja en un activo patrimonial del servidor, una contraprestación económica, siempre con carácter oneroso.

Así las cosas, debe concluirse que lo que ató al sacerdote ALVARO GALVIS RAMIREZ, O.P., con la UNIVERSIDAD SANTO TOMAS no fue un contrato de trabajo sino, conforme a su opción de vida en calidad de religioso, la actividad propia de su condición de fraile de la *'Orden de Frailes Predicadores'* de la Provincia San Luis Beltrán de Colombia, de la que es miembro y se debe, entre otras razones, por votos de pobreza y obediencia; y que las actividades que cumplió en ese centro docente fueron el vehículo de desarrollo de su profesión sacerdotal, siempre en beneficio de los fines esenciales de su comunidad.

De acuerdo con las anteriores consideraciones, la recurrente demostró los yerros probatorios que plantea en los literales b) y c) de este segundo cargo, los cuales inhibían la posibilidad al actor de establecer un vínculo jurídico de orden contractual y laboral con la demandada pues ella no es ni más ni menos que

parte del haber de su propia comunidad a través de la cual cumple su misión religiosa a la que se debía por votos de obediencia y pobreza.

3.- En cuanto toca con los errores de hecho que la recurrente enuncia en los literales d) y e) del cargo, referidos a los pagos que a título de *"sueldos"* y *"cesantías"* se hicieron al demandante, pero fueron enviados al Convento San Alberto Magno, que condujeron a que el Tribunal afirmara que "*no podía explicarse cuáles serían los motivos para que apareciera en nómina y luego a la terminación del contrato se le liquidaran sus cesantías, sino (sic) fuera porque tenía un vínculo de carácter laboral y no uno correspondiente a una función de tipo religioso"* (folio 273), y que se reflejan en los documentos de folios 175 a 235 –nóminas de sueldos de la universidad--, así como en la certificación que obra a folio 95 –certificación de vinculación y salario expedida por el Secretario General de la universidad el 14 de agosto de 1995--, importa decir que no es de extrañar que se le diera esa denominación a la retribución que al Convento San Alberto Magno de la misma *'Orden de Frailes Predicadores'* le pudiera corresponder dentro de la comunidad Dominicana por los servicios personales prestados por uno de sus miembros a la particular obra de la UNIVERSIDAD SANTO TOMAS y que, con ello, no es posible desvirtuar el fin no lucrativo del servicio religioso que incumbía al demandante como miembro de esa misma comunidad para establecer, como lo hizo el Tribunal, por esa sola razón, un vínculo contractual laboral.

Así se afirma por cuanto no admite discusión alguna que como consecuencia del voto solemne de pobreza que profesó a su comunidad el fraile ALVARO GALVIS RAMÍREZ, al optar voluntariamente por el sacerdocio *"Pertenece al convento ... todo lo que los frailes asignados a él adquieren con su trabajo o actividad o reciben en razón a su persona o al convento, lo mismo que las pensiones personales de cualquier género que sean"*, tal y como lo establecen los estatutos de la *'Orden de Frailes Predicadores'* en el numeral 546, 1º, del Libro de Constituciones y Ordenaciones, edición de la Provincia de San Luis Beltrán de Colombia (folio 171).

Interesa agregar que de conformidad con el artículo 174 del mismo libro, aún los candidatos admitidos a la comunidad "*. . . no pueden reclamar recompensa alguna por los trabajos hechos para la orden"* (folio 171).

No pudiéndose escindir en el caso aquí analizado la relación del fraile con su comunidad Orden de Predicadores, la que tomó como opción de vida, y teniéndose claro que por razón del voto de pobreza que profesa el religioso demandante, el cual tiene el carácter de solemne, según quedó establecido en los medios de prueba que ya se indicaron, y que por tal razón es vinculante para el fraile y la Iglesia, en observación de los dispuesto por el canon 1192 del Código de Derecho Canónico vigente (correspondiente al 1308 del código anterior de 1917), no adquiere para sí bien terrenal alguno sino que, lo que de alguna manera perciba está destinado al patrimonio terrenal comunal de la *'Orden de Frailes Predicadores'*, es forzoso concluir que no se está frente a la remuneración propia del contrato de trabajo, así se le hayan asignado contable y administrativamente por la obra de la comunidad denominaciones tales como la de *'sueldo'* u otras similares, sino que, es obvio entenderlo como bien de la comunidad *"a la cual pertenece el religioso"*, en este caso el de la *'Orden de Frailes Predicadores'*, y como parte de la propiedad comunitaria, alcanza el objeto de que sus miembros no tengan *"cosa alguna como propia, sino que todo sea de todos, y el prepósito distribuya a cada uno de vosotros el alimento y el vestido, no igualmente a todos, porque no tenéis todos iguales fuerzas, sino a cada uno según su necesidad ..."* –folio 171, página 3--.

De manera que, no tratándose la UNIVERSIDAD SANTO TOMAS de un tercero *"ajeno"* a la comunidad Dominicana, y siendo que el sacerdote ALVARO GALVIS RAMIREZ, O.P., cumplió su profesión religiosa al interior de esa obra comunitaria en cumplimiento de sus obligaciones religiosas y no de un contrato de trabajo, la retribución de sus servicios no constituye una remuneración contractual laboral y, menos, una expresión de lucro particular sino, por razón de hacer parte dicha institución educativa del

haber de la comunidad religiosa a la que pertenece y haber profesado en su favor voto de pobreza, los servicios que prestó no encuadran en un contrato laboral, regido por el Código Sustantivo del Trabajo.

Lo anterior significa que en el *sub judice*, la referencia a *"sueldos"*, debe sopesarse probatoriamente dentro de su contexto real, por cuanto no corresponde en verdad a un *"ingreso en el patrimonio de quien prestó el servicio"*, sino que difiere totalmente, porque tales emolumentos dadas las especiales circunstancias de provenir de quien actuó como miembro religioso en pro de la comunidad, pasan a formar parte de los bienes de ella, sin que pueda predicarse en tales condiciones su naturaleza retributiva, remunerativa o de sustento. Y la circunstancia de que figuren pagos de cesantías a nombre de otro sacerdote, por sí sola, no demuestra que tal concepto obedezca a prestación social originada en un contrato de trabajo, al no existir prueba que de fe de ello.

Bajo esta perspectiva, que es la que en verdad corresponde al caso, el Tribunal incurrió en los dos últimos yerros que le atribuye el cargo, los cuales, con los ya analizados, dan al traste con el fallo, sin que lo dicho esté desvirtuado por los testimonios que apreció el Tribunal dado que, no desconocen la relación religiosa que el sacerdote ALVARO GALVIS RAMIREZ,O.P., mantiene con la *'Orden de Frailes Predicadores'* y las incidencias que para este caso a ella corresponden.

En efecto, la abogada Olga Cristina Solano Molina, si bien afirmó la existencia de un vínculo laboral entre la Universidad y el demandante, claramente indicó que la dirección de la institución estaba a cargo de la comunidad Dominicana –folio 119-- y que el demandante no percibía directamente lo que allí se le asignaba como remuneración sino que para tal propósito *"ellos tenían algunas reglas en el convento al cual pertenecían"* (folio 117), esto es, que los dineros le eran girados al respectivo convento del que hacía parte. Por su lado, Angela Rodríguez de Lobo- Guerrero confirmó la pertenencia de la Universidad Santo Tomás a la *'Orden de Predicadores'* –folio 131-- y la vinculación del demandante a ella por razón de su incorporación a la comunidad Dominicana y su misión religiosa. Otro tanto dijeron Juan Oswaldo Camacho –folios 132 a 138-- y Marcela Esperanza Rocha –folios 150 a 153--, a pesar de que insistieron sobre sus apreciaciones en torno a su calidad de trabajador subordinado, como de los demás miembros de la comunidad Dominicana que cumplían oficios y funciones en la universidad. Olga Prada Acevedo –folios 140 a 145--, corroboró lo relativo al envió de dineros al convento al que pertenecía el actor y su calidad de padre dominico, como el de haberse desempeñado como rector por razón de esa misma calidad.

En suma, a pesar de que algunos de los testigos calificaron la relación del sacerdote GALVIS RAMIREZ como contractual, lo cual es entendible habida consideración de la forma como cumplió su labor en la institución de su comunidad, e inclusive, que por ello figuraba un ingreso en dinero, no desconocieron su calidad de religioso, la pertenencia de la universidad a la comunidad Dominicana y que el acceso a los cargos que desempeñó se debió a su particular condición de miembro de esa comunidad. Así también, que lo que contable y administrativamente se le denominaba sueldo y cesantía no lo percibió para sí sino conforme a las reglas de su comunidad. Situación que corrobora ampliamente lo hasta ahora visto en cuanto ratifica el hecho de que la situación de religioso del demandante fue inescindible de la labor que en el claustro universitario cumplió.

Así las cosas, no queda duda que el dicho de los testigos contiene en sí un concepto jurídico -- la calificación del vínculo contractual -- , más que la apreciación directa de los hechos; pero con lo que resaltan objetivamente, no logran desvirtuar la realidad sobre la causa religiosa que inspiró la voluntad del fraile dominico en la realización de su vocación.

Dada la demostración de los errores evidentes de hecho, el cargo prospera, razón por la cual se torna innecesario el estudio de los restantes.

V. CONSIDERACIONES DE INSTANCIA

Como consideraciones de instancia a más de las expresadas al estudiar el cargo, debe precisar la Corte que al hacer remembranza del análisis probatorio ya consignado, se deben distinguir en cada caso las circunstancias de si el religioso prestó el servicio para la *"comunidad"* o para *"otro"*, ello precedido por el examen del motivo o causa que haya inspirado la prestación del servicio.

Se afirma lo anterior, porque cierto es para la Corte, como lo tiene también reconocido la jurisprudencia extranjera, y en ese sentido debe prohijarse tal concepto, que la calidad de miembro de una orden religiosa no determina en modo alguno la descalificación de la capacidad laboral del sacerdote, ni impone entender *per se* que su servicio escapa al ámbito del derecho laboral ni, consiguientemente, que esa calidad lo extrae de otros campos de aplicación de la relación laboral como la remuneración de servicios personales o, aún, de otros más amplios como la misma seguridad social; por tanto, no es cuestionable la posibilidad de que el religioso establezca vínculos de orden laboral, pero, para que éstos tengan tal connotación --como ocurre con cualquiera otra persona según se dijo al comienzo--, sólo es dable de ello hablar cuando quiera que se tienden entre el religioso y *"otro"*, es decir, un ajeno a la comunidad a la que pertenece, y esa actividad material o intelectual está guiada por el móvil económico de que trata el artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo y no cimentada en fines altruistas, religiosos o confesionales, como los que en este caso cumplía en una de las obras de su comunidad el sacerdote ALVARO GALVIS RAMÍREZ O.P. Así también, tampoco puede ser aserto absoluto el que, cuando la causa determinante de esa vinculación sea la vocación religiosa, el clérigo que ejecuta actividades diferentes a las espirituales necesariamente está atado por un vínculo laboral, como aquí ocurrió.

Lo dicho impone precisar que en casos como éste, en que la incardinación en la comunidad religiosa es fruto del fundamental derecho a la libertad de culto y asociación, se supone la disposición del miembro de la comunidad a aceptar voluntariamente, y despojado de egoísmo alguno, no solamente los trabajos referidos de modo inextricable a su vocación espiritual sino también aquellos que sin lesionar sus derechos fundamentales se consideran desarrollo normal de los deberes religiosos, tales como la dirección de las obras pertenecientes a la comunidad y, por supuesto, la docencia en áreas del saber humano aún distintas a la teología. No otra cosa se puede concluir de tal clase de organización humana, pues, el hacerse miembros de esa clase de comunidades, y comprometerse a acatar sus designios, como en este caso incuestionablemente ocurrió, no se obedece a una voluntad extraña sino a la propia que es la que expresa a través del compromiso religioso comunitario que se adquirió de manera altruista.

Al respecto, importa recordar que la Corte, en muchas ocasiones, entre ellas en la sentencia de 27 de mayo de 1993 (Radicación 5.638), para citar sólo una, ha admitido que *"en veces la prestación personal de servicios obedece a relaciones de carácter espiritual que escapan por completo al ánimo especulativo pues tocan más bien con la vocación religiosa y las creencias y convicciones del individuo y sus tendencias de servicio a la comunidad"*. En tales ocasiones, ha aseverado, *"ello es suficiente para desvirtuar la presunción que consagra el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo porque se estableció el hecho contrario al presumido o sea que el servicio no se prestó bajo un régimen contractual laboral"*.

Finalmente, debe concluirse que el demandante no acreditó la relación laboral que en su demanda inicial adujo, fuera de resultar necesario resaltar que la conciencia de pertenencia del demandante religioso a su comunidad, y entre sus obras a la Universidad Santo Tomás, se vio a lo largo de casi 26 años de servicio a la misma en que jamás discutió la situación no laboral en que se desempeñó, pues fue así que no reclamó salarios, prestaciones sociales ni seguridad social; pues es claro que, apenas, al final de su servicio en la rectoría de la universidad, y por razones que no es del caso aquí analizar, fue cuando vino a plantear el sacerdote ALVARO GALVIS RAMIREZ O.P. a su comunidad la controversia sobre su calidad de trabajador y los presuntos derechos que le competían, tal y como se puede inferir del interrogatorio de parte que absolvió –respuestas a las preguntas cuarta y quinta, folios 83 a 84--.

Así las cosas, es del caso reiterar que la relación de el padre ALVARO GALVIS RAMIREZ, O.P., con la demandada no fue de carácter contractual laboral, razón por la cual en instancia se impone confirmar la absolución dispuesta por el juez de primer grado.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, CASA la sentencia dictada el 16 de agosto de 2002 y adicionada el 1º de noviembre de ese mismo año por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso instaurado por el sacerdote ALVARO GALVIS RAMIREZ contra la UNIVERSIDAD SANTO TOMAS. En sede de instancia, CONFIRMA la proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá el 4 de abril de 2002.

Sin costas en el recurso ni en la segunda instancia.

(…)

RUIDO POR DIFUSIÓN DE CULTOS

Corte Constitucional: T-1321 de 2000. Referencia: expediente T-258927- Acción de tutela instaurada por la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia contra la Alcaldía Popular de Líbano, Tolima. Magistrada Ponente (E): Dra. Martha V. Sáchica. Bogotá, D.C.**,** septiembre 27 de 2000.

> *SÍNTESIS Al prohibir, además de equipos electrónicos, todo instrumento, cantos y aplausos, la comunidad se ve absolutamente imposibilitada para lograr la emisión colectiva del mensaje. El ejercicio de la libertad de cultos implica autonomía para seleccionar los instrumentos, medios o canales para emitir los mensajes, individuales o colectivos, de la comunidad.*

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. La Iglesia Pentecostal Unida de Colombia considera que la orden de la Alcaldía de Líbano, dispuesta el 26 de mayo de 1999, consistente en prohibir todo ruido que emane de la iglesia con ocasión de la celebración de sus actividades litúrgicas, viola su derecho a la libertad de cultos, pues la ley únicamente prohibe la emisión de ruido que supere ciertos topes. Además, con la restricción absoluta se impide la realización de toda actividad religiosa.

En concepto del Juez de tutela la comunidad demandante abusa de su derecho a la libertad de cultos, desconociendo abiertamente el derecho a la tranquilidad, pues la comunidad religiosa no puede obligar a los vecinos del templo a escuchar el "exceso" de ruido. Por lo tanto, resolvió negar la tutela y ordenar a la comunidad que se abstuviera de generar ruido alguno que trascendiera al exterior.

Corresponde a la Corte establecer (i) si procede la presente acción y (ii), en caso de proceder, si las restricciones impuestas por la administración municipal de Líbano, Tolima y el Juez de instancia constituyen violación del derecho a la libertad de cultos.

Procedencia de la acción de tutela

2. Los demandantes manifiestan que interponen la acción de tutela como mecanismo transitorio para impedir un perjuicio irremediable. El artículo 86 de la Constitución autoriza la figura de la tutela cuando existen otros medios de defensa judicial, pero es preciso que se busque evitar un perjuicio inconstitucional irremediable.

En el presente caso, se observa que la decisión de la alcaldía es el resultado de un proceso policivo, iniciado por querella de los vecinos del templo. El antiguo artículo 82 del Código Contencioso Administrativo establecía que la jurisdicción contenciosa administrativa no conocía de las decisiones adoptadas en los juicios civiles o penales de policía. Al amparo de dicha disposición, el Consejo de Estado sentó jurisprudencia señalando que no todo asunto policivo era un "juicio civil", término que se reservaba a los eventos en los cuales la autoridad pública dirimía un conflicto entre particulares.

Sin embargo, el artículo 30 de la Ley 446 de 1998 modificó el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, disponiendo que la jurisdicción contenciosa administrativa no "juzgaría las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley". A la fecha de adopción de la presente decisión en la Relatoría del Consejo de Estado no existe fallo alguno de dicha Corporación que se haya ocupado del tema.

Ello obliga a la Corte a preguntarse, si realmente existe otro medio de defensa judicial. La Corte Constitucional no es juez competente para interpretar el alcance de las disposiciones que fijan la competencia de los jueces en materia contenciosa administrativa. Por lo mismo, no le corresponde determinar si el artículo 30 de la Ley 446 de 1998 implicó una restricción mayor a la competencia de la jurisdicción contenciosa administrativa frente a las decisiones que se adoptan en juicios policivos. Por lo tanto, mientras no se demuestre que existe un cambio de jurisprudencia de dicho tribunal, la Corte entiende que en el presente caso, existe otro medio de defensa judicial, a través de los recursos establecidos en el Código Contencioso Administrativo para juzgar los actos de la administración. Solo en el caso de que se varíe la jurisprudencia en materia de juicios policivos, los demandantes en el presente proceso podrán, si así lo estiman pertinente, acudir a la tutela como mecanismo principal.

La Constitución exige además, para la procedencia de la tutela como mecanismo transitorio, que se busque evitar un perjuicio irremediable. En sentencia C-531 de 1993, la Corte definió el perjuicio irremediable en los siguientes términos:

"situación de riesgo asociada a la vulneración o amenaza de vulneración de un derecho fundamental que puede actualizarse y, a partir de ese momento, progresar hasta hacerse irreversible"
En la misma decisión, recogió la posición contenida en la sentencia T-225 de 1993, relativa a los criterios para identificar un perjuicio irremediable:

"Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos,

que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales"

El análisis de las circunstancias de hecho que rodean la actuación amenazadora no puede quedar a la libre apreciación judicial, sino que se impone la utilización de mecanismos técnico-jurídicos que permitan arribar a una decisión jurídicamente sustentada. Lo contrario supone permitir un margen de discreción absoluta al juez, inadmisible en un Estado social de derecho.

El juicio de proporcionalidad, cuyos pasos han sido debidamente precisados en la jurisprudencia de la Corte, constituye el mecanismo idóneo para proceder al estudio de las circunstancias que rodean la amenaza o la violación del derecho constitucional, pues la gravedad de la violación únicamente podrá predicarse de aquella que resulte desproporcionada o irrazonable. A partir de ella, podrá definirse si se requieren medidas inmediatas y urgentes. Por lo tanto, la procedencia de la presente tutela únicamente será definida una vez la Corte haya abordado el juicio de proporcionalidad.

Precedentes jurisprudenciales

3. La Corte Constitucional se ha ocupado en varias ocasiones de situaciones en las cuales se presentan graves tensiones entre comunidades religiosas y sus vecinos, debido al ruido que genera las prácticas religiosas de los primeros y que afectan la tranquilidad de los segundos. En la sentencia T-210 de 1994, se fijaron los parámetros de solución a tales casos, que se pueden resumir en los siguientes puntos:

a) Debe distinguirse entre los ruidos evitables y aquellos que resultan inevitables. Frente a los primeros - los ruidos evitables - opera con toda la fuerza jurídica el derecho a la intimidad personal y familiar. En este punto, se entiende que hace parte del núcleo esencial "la interdicción de ruidos molestos e ilegítimos".

b) Las prácticas rituales, incluyendo alabanza y cantos a Dios, están protegidas por la Carta, en tanto que elementos necesarios de la libertad de cultos.

c) A fin de ponderar los derechos en conflicto - intimidad y libertad de cultos -, se impone considerar la periodicidad del ruido, el lugar y los medios técnicos.

d) "Toda restricción que apuntara a la disminución de los encuentros religiosos, para reducir al mínimo las presuntas molestias, sería inconstitucional por afectar el núcleo esencial del derecho a la libertad de cultos".

e) Las restricciones a la utilización concreta de medios técnicos legítimos deben cumplir tres requisitos: "1) debe ser **neutral o independiente** al contenido del culto; 2) servir a la protección de un **valor o interés constitucional significativo**; 3) dejar **alternativas viables** para la divulgación del mensaje"(Negrillas en el original). En suma, las restricciones no pueden conducir a una censura "instigada por quienes no comparten una fe o creencia".

f) En cuanto al lugar de celebración del culto, debe considerarse si se trata de un foro público o privado926, pues en el primero "está excluido por definición el derecho a no ser forzado a escuchar o a ver lo que allí se dice o muestra", razón por la cual no son admisibles restricciones basadas en argumentos de conveniencia (juicio de razonabilidad). "En el foro privado las restricciones a las libertades de expresión y cultos se justifican siempre que no constituyan una interferencia sustancial del proceso de comunicación, como sucede si el emisor se ve privado de toda alternativa posible para el ejercicio de sus derechos fundamentales".

926 Sentencia T-403 de 1992.

g) La medición del ruido puede ser decisivo para establecer si existe un ejercicio abusivo del derecho a la libertad de cultos. “El ejercicio de las libertades de religión y cultos, en determinadas circunstancias espacio-temporales, que sea excesivo, por la medida del ruido que produce, impide el libre desenvolvimiento de la vida privada y constituye, por lo tanto, una injerencia arbitraria que vulnera el derecho a la intimidad personal y familiar”. De ahí que constituya “un uso desproporcionado y abusivo de la libertad de cultos, según el ordenamiento jurídico, el que con su ejercicio se produzca ruido por fuera de los anteriores parámetros normativos (resolución 8321 de 1983)”.

El exceso de ruido generado por la comunidad

4. La administración y el juez de tutela basaron sus decisiones en las declaraciones de los vecinos de la iglesia y en una inspección al sitio, concluyendo que durante las prácticas religiosas se generaba un ruido que traspasaba los límites de la propiedad de la iglesia. La Corte ordenó que se practicara una audiometría, cuyos resultados fueron descritos en los antecedentes de esta decisión.

La Resolución Número 8321 de 1.983, por la que "se dictan normas sobre protección y conservación de la audición de la salud y el bienestar de las personas, por causa de la producción y emisión de ruidos", establece, en su artículo 17, los niveles de ruido máximos permisibles según el lugar y la hora en que se produzca su emisión:

"Artículo 17.- Para prevenir y controlar las molestias, las alteraciones y las pérdidas auditivas ocasionadas en la población por la emisión de ruido, se establecen los niveles sonoros máximos permisibles incluidos en la siguiente tabla:

TABLA NUMERO I

Zonas receptoras
Nivel de presión sonora de dB (A)

	Período diurno 7:01a.m.-9p.m.	Período nocturno 9:01p.m.-7a.m.
Zona I residencial	65	45
Zona II comercial	70	60
Zona III industrial	75	75
Zona IV de tranquilidad	45	45

Parágrafo 1º - Para efectos del presente artículo la zonificación contemplada en la Tabla número I, corresponde a aquella definida o determinada por la autoridad competente en cada localidad y para cada caso.

(...)"

Adicionalmente, los artículos 21, 22, 26 y 33 ídem. establecen obligaciones y restricciones para las fuentes emisoras de ruido.

"Artículo 21.- Los propietarios o personas responsables de fuentes emisoras de ruido, están en la obligación de evitar la producción de ruido que pueda afectar y alterar la salud y el bienestar de las personas, lo mismo que de emplear los sistemas necesarios para su control con el fin de asegurar niveles sonoros que no contaminen las áreas aledañas habitables. Deberán proporcionar a la autoridad sanitaria correspondiente la información que se les requiera respecto a la emisión de ruidos contaminantes."

"Artículo 22.- Ninguna persona permitirá u ocasionará la emisión de cualquier ruido, que al cruzar el límite de propiedad del predio originador pueda exceder los niveles establecidos en el Capítulo II de la presente resolución."

"Artículo 26.- No se podrán emplear parlantes, amplificadores de sonido, sirenas, timbres ni otros dispositivos similares productores de ruido en la vía pública y en zonas urbanas o habitadas, sin el previo concepto del Ministerio de Salud o su entidad delegada."

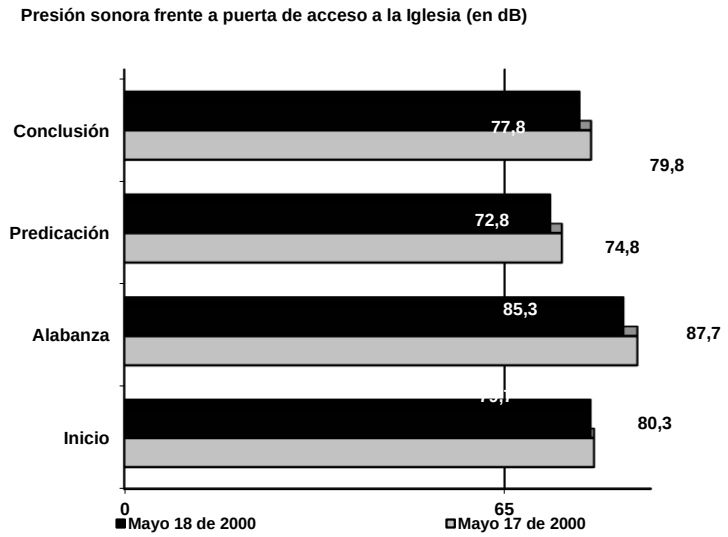
"Artículo 33.- Ninguna persona operará o permitirá la operación de radios, instrumentos musicales, amplificadores o cualquier artefacto similar para la producción o reproducción de ruido, de tal forma que se ocasione contaminación por ruido a través del límite de propiedad en zonas de tranquilidad, en violación de los límites fijados en esta resolución.

Parágrafo 1º- La música que se ejecute en residencias particulares sea instrumental y/o mediante aparatos sonoros, deberá hacerse de manera que no perturbe al vecindario ni ocasione violación a la presente resolución.

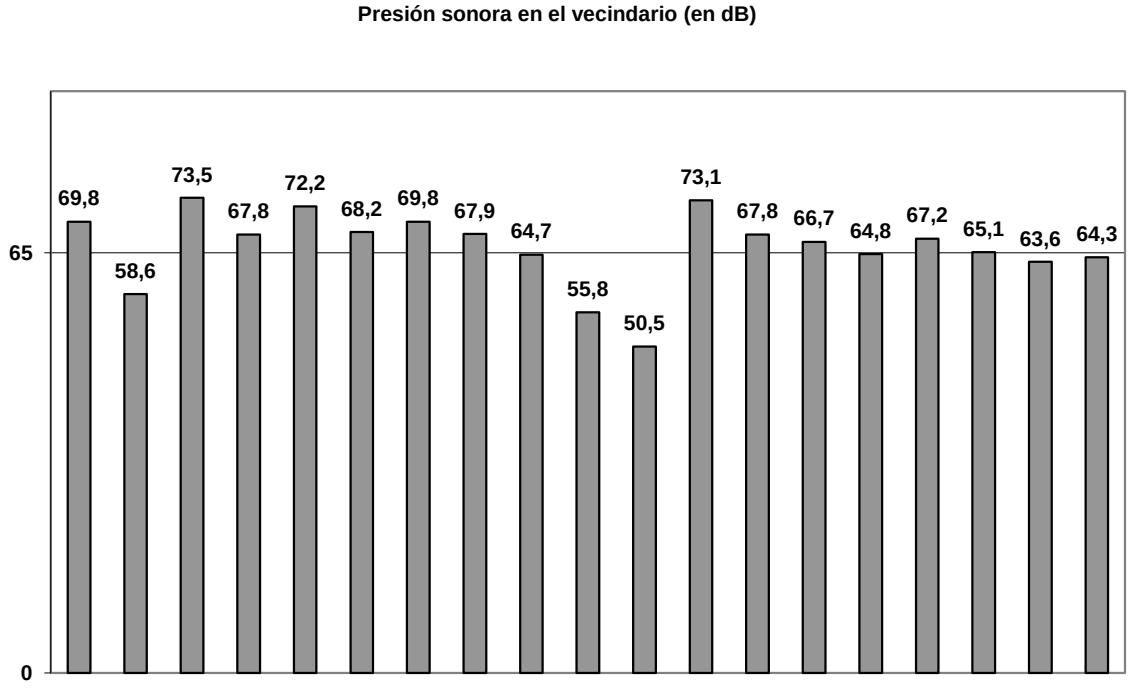
(...)"

Según informan los miembros de la comunidad, los actos de culto se celebran los martes, jueves y sábado de 6 p.m. a 8 p.m. y los domingos de 10 a.m. a 12 m y de 6 p.m. a 8 p.m. De acuerdo con la tabla antes transcrita, el nivel máximo de presión sonora, medido en decibeles, que puede generar la actividad en la iglesia es de 65 decibles. La restricción a 45 decibeles únicamente opera entre las 9 de la noche y las 6:59 de la mañana.

Resulta claro que en la realización de sus actividades religiosas la comunidad supera nivel máximo de presión sonora autorizado por la ley. En la gráfica que sigue, se observa que durante los días analizados, frente a la iglesia se registró un ruido promedio superior al permitido, pues el nivel más bajo fue de 72.8, superior en 7.8 decibles al permitido.



En cuanto a la percepción del ruido en el vecindario, se observa que en muchos casos se percibió ruido superior al permitido, como se puede observar en la gráfica que sigue:



Con base en los anteriores datos queda demostrado que la comunidad religiosa emitió ruido por encima de los niveles permitidos, configurándose una violación a la intimidad de los vecinos de la iglesia.

En consecuencia, evidentemente existía una situación violatoria del ordenamiento jurídico, que la Alcaldía debía entrar a resolver. Su solución es el objeto del presente proceso.

La decisión de la alcaldía y la sentencia que se revisa

5. La alcaldía de Líbano tomó la decisión de prohibir a la Iglesia Pentecostal Unida de Colombia de emitir todo ruido que se percibiera por fuera del templo. En el fallo de tutela, el juez prohibe el uso de cualquier instrumento musical, de realizar cantos y de emitir exclamaciones que generen ruido percibible por fuera del templo.

Las restricciones impuestas a la Comunidad inciden tanto en el nivel de ruido producido por ésta -prohibición de que el ruido sea escuchado fuera del templo -, como en los medios técnicos utilizados en su emisión - prohibición de utilizar medios electrónicos de amplificación, cantos, aplausos, etc.-.

Tratándose de restricciones para el ejercicio de las libertades públicas fundamentales, como es el caso de las prohibiciones impuestas a la iglesia para el ejercicio de su derecho a la libertad de cultos, la función del juez constitucional consiste en determinar si las medidas resultan proporcionadas al fin perseguido. Cabe advertir que no le corresponde a la Corte analizar si la restricción impuesta por la administración municipal de Líbano se ajusta a lo dispuesto en la Resolución 8321 de 1983 antes mencionada. Tal asunto es de resorte de la justicia contenciosa administrativa.

Para la Sala resulta evidente que la orden administrativa, apoyada por la decisión del juez de tutela, persigue un fin constitucional legítimo, cual es la protección de la intimidad de los vecinos del templo. De

igual manera, estima que la medida resulta idónea para alcanzar dicho fin, pues resulta claro que al prohibirse que se escuche ruido por fuera de los límites de la propiedad, se alcanza el fin perseguido.

En relación con las etapas ulteriores del juicio de proporcionalidad, la Corte encuentra necesario distinguir entre las medidas que inciden en el nivel de ruido de aquellas que restringen los medios técnicos utilizados en la emisión, pues no es posible un juicio genérico para cada una de ellas. La Sala se ocupará primero de los medios técnicos.

Restricción sobre la difusión del mensaje

6. Como se indicó en el fundamento 3. de esta sentencia, la jurisprudencia de la Corte ha establecido como límite a las restricciones sobre el uso de medios técnicos que se garanticen opciones al emisor, de suerte que ante la imposibilidad de utilizar ciertos elementos, queden abiertas las puertas para emplear otros mecanismos para lograr la emisión.

Lo anterior guarda relación con la necesidad y la proporcionalidad estricta de la medida. Primero se analizará lo relativo a la necesidad de la medida.

En el presente caso, se observa que la autoridad administrativa prohibió "realizar de por si o por intermedio de sus fieles o seguidores gritos o alabanzas ruidosas, equipos de sonido con alto parlantes dentro del inmueble…. que trascienda al exterior". El juez de tutela, por su parte, fue más preciso, pues ordenó a la comunidad religiosa "abstenerse directamente o por parte de los feligreses concurrentes al Templo en la dirección conocida, de utilizar micrófonos o equipos de sonido con altoparlantes o cualquier otro elemento que genere ruido como organeta, piano acordeón, guitarra eléctrica o de cuerda, maraca, cencerro, saxofón, corneta, trompeta, tambor, llamadora, megáfono, así como los ocasionados por los devotos concurrentes mediante aplausos y ovaciones mediante el uso de los órganos de prensión-manos u otros elementos humanos o mecánicos generadores de ruidos, como lo son los gritos, que trasciendan al exterior".

Como se puede apreciar, ambas órdenes tienen por efecto prohibir la generación, por cualquier medio, de ruido que trascienda al exterior. Se pregunta la Corte si no existe otra posibilidad para alcanzar el fin perseguido, esto es, la protección de la intimidad de los vecinos.

De la información suministrada por el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares se desprende que existen medios técnicos para evitar que el ruido traspase el predio del templo. Dado que existe la posibilidad técnica de evitar, a pesar de la generación del ruido, que éste afecte a los vecinos, resulta razonable, en tanto que implica una menor inherencia sobre la actividad religiosa, exigir que se adopten las medidas técnicas necesarias para evitar la afectación de los vecinos, en lugar de adoptar la prohibición objeto de la presente decisión.

En relación con este punto, sin embargo, el mismo Consejo señala que no existen normas sobre la materia. Además, la Corte es consiente de que pueden existir limitaciones financieras para aprovechar dichos medios técnicos. No obstante lo anterior, la administración municipal tiene competencia para regular el uso del suelo y establecer requisitos para las construcciones. En ejercicio de tal facultad, bien puede expedir normas de carácter general, que regulen las características técnicas de las edificaciones destinadas al culto religioso y exigir la adecuación de las edificaciones existentes, claro está, sin que las medidas resulten exorbitantes e imposibiliten la construcción de templos o el funcionamiento de los existentes.

De otra parte, la Corte considera oportuno advertir a las autoridades nacionales de la necesidad de dictar normas en la materia, pues se ha constatado que, a pesar de las sentencias dictadas por la Corporación sobre hechos similares, permanentemente se generan conflictos entre comunidades religiosas y sus vecinos, que únicamente se han resuelto por tutela. Por lo tanto, se urgirá al Gobierno Nacional y al Defensor del Pueblo, para que propongan soluciones normativas para regular la materia.

Al igual que se puede incidir sobre las condiciones arquitectónicas de las edificaciones, es posible adoptar restricciones sobre la intensidad del ruido, en lugar de prohibir el uso de ciertos instrumentos. Más adelante la Corte abordará este punto.

Así las cosas, no parece claro que la medida que restringe el uso de los instrumentos sea necesaria. Razón suficiente para declarar que, en lo que a esta restricción respecta, existiría un perjuicio irremediable. A pesar de ello, la Corte hará el juicio de proporcionalidad.

El juicio de proporcionalidad en sentido estricto busca determinar "si el sacrificio a la autonomía resulta adecuado y estrictamente proporcional en relación con la finalidad pretendida"927. Las medidas adoptadas por la administración y por el juez de instancia tienen por efecto impedir la realización del culto. En efecto, al prohibir, además de equipos electrónicos, todo instrumento, cantos y aplausos, la comunidad se ve absolutamente imposibilitada para lograr la emisión colectiva del mensaje. El ejercicio de la libertad de cultos implica autonomía para seleccionar los instrumentos, medios o canales para emitir los mensajes, individuales o colectivos, de la comunidad. La Iglesia Pentecostal Unida de Colombia optó por utilizar instrumentos legítimos, tales como elementos electrónicos, instrumentos acústicos, la voz humana y los aplausos. La prohibición de utilizar estos medios implica que están cerradas las puertas para emitir mensaje alguno, pues prácticamente están proscritos todos los canales de emisión, salvo el escrito. Así mismo, implica una intromisión del Estado en el culto, pues la selección de los medios de emisión no es fortuita. La alabanza, los cantos, los aplausos, etc., son utilizados por las comunidades por cuanto consideran que es el mecanismo idóneo para lograr el cometido del ejercicio religioso. El Estado no puede incidir en la selección de tales medios, así como tampoco podría incidir, de manera alguna, en la realización de actos simbólicos aunque silenciosos.

En estas condiciones, resulta abiertamente desproporcionada la restricción a la autonomía de la comunidad religiosa, la cual supone, además, ausencia de ponderación entre el derecho a la libertad de cultos y la intimidad, pues el segundo anula al primero.

Prohibición de que el ruido se escuche por fuera del templo

7. Tanto la administración como el juez de tutela prohiben la emisión de ruido alguno que se escuche por fuera del templo. Se pregunta la Corte si dicha restricción es necesaria para garantizar la intimidad familiar.

La tabla transcrita de la Resolución Número 8321 de 1.983 del Ministerio de Salud, contiene los niveles máximos de presión sonora admisibles en un vecindario, según el uso del suelo y la hora de la emisión. Dichos niveles constituyen, fueron fijados en ejercicio de lo dispuesto en el artículo 33 del Código Nacional de Recursos Renovables y de Protección al Medio Ambiente, el cual ordena:

"Se establecerán las condiciones y requisitos necesarios para preservar y mantener la salud y la tranquilidad de los habitantes, mediante el control de ruidos originados en actividades industriales, comerciales, domésticas, deportivas, de esparcimiento, de vehículos de transporte y de otras actividades análogas"

Teniendo en cuenta que la resolución 8321 de 1983 no prohibe que el ruido supere el terreno que ocupan los emisores, sino que impone restricciones a la intensidad del ruido que se escucha por fuera del mismo, resulta evidente que la medida no es necesaria, pues el Estado considera que la intimidad (tranquilidad) está suficientemente protegida dentro de tales límites.

Perjuicio irremediable

927 Salvamento de voto a la Sentencia C-068 de 1999.

8. Como quiera que se ha demostrado que las decisiones de la administración y del juez de tutela violan el derecho a la libertad de cultos y que, por la propia naturaleza y alcance de las mismas - en tanto que implican la imposibilidad de realizar el culto debido al silencio exigido -, el ejercicio de dicha libertad se ha visto seriamente menoscabado, existe urgencia en enfrentar la causa de la violación, existiendo, por lo tanto, un perjuicio irremediable.

A fin de proteger los derechos constitucionales de la comunidad religiosa se ordenará inaplicar la decisión de la Alcaldía de Líbano y se revocará la sentencia de instancia. Sin embargo, comoquiera que se ha probado que los niveles de ruido producidos durante la celebración del culto superan los niveles máximos autorizados por la Resolución 8321 de 1983, la decisión de la Corte no puede dejar inermes a los vecinos que acudieron a las instituciones públicas en defensa de su derecho constitucional a la intimidad. Por lo tanto, se ordenará a la Iglesia Pentecostal Unidad de Colombia que adopte las medidas necesarias para garantizar que durante la celebración de su culto no se superen los niveles de presión sonora autorizados por la Resolución 8321 de 1983. Para tal efecto, deberán solicitar la asistencia de especialistas que les informe sobre la manera técnica de colocar y utilizar los instrumentos electrónicos o acústicos empleados en el rito y, si fuere necesario, requerir el concurso de arquitectos que les indiquen las reformas que requiere el templo para ajustarse a los parámetros indicados.

Sobra advertir que, por tratarse de una tutela transitoria, esta sentencia perderá su vigencia si en el espacio de 4 meses no se han interpuesto los recursos que prevé la ley contra la resolución de la Alcaldía de Líbano o si el término legal a caducado. La comunidad deberá presentar copia auténtica de la respectiva demanda al juzgado, quien informará a la Alcaldía sobre la vigencia de la presente sentencia.

S

SABATH

Corte Constitucional. MP Manuel José Cepeda Espinosa. Sentencia T-044/08. Expedientes acumulados T-1700267 y T-1700316

SÍNTESIS: Las normas vigentes han desarrollado el derecho a la libertad de religión con miras a asegurar que quienes pertenecen a dicha Iglesia no sean puestos en el dilema de escoger entre

actuar de manera contraria a sus creencias o sacrificar sus aspiraciones académicas de ingresar a una universidad pública.

Reiteración de jurisprudencia

3. En realidad, el problema jurídico que plantea este proceso ya fue resuelto por la Corte Constitucional en una providencia reciente. Ciertamente, la sentencia T-448 de 2007[928] se ocupó con el mismo interrogante que se presenta en este proceso. En aquella ocasión, el padre de la menor de edad Adriana Catalina Vega instauró una acción de tutela contra la Universidad Nacional de Colombia por cuanto ésta no había aceptado la solicitud de su hija de que le fuera permitido presentar el examen de admisión para ese centro de educación superior en una fecha o en un horario distinto al establecido. El actor manifestó que su hija era "miembro fiel y activo de la Iglesia Adventista del Séptimo Día." Por esa razón, ella no podía presentar el examen de admisión el día sábado, pues "la entidad eclesiástica y sus miembros, guardamos y consagramos el día sábado a la adoración del Señor." Anotaba también que, de conformidad con el mandato bíblico, el Sabath comprende "desde la puesta del sol del día viernes (6:00 P.M.) hasta la puesta del sol día sábado (6:00 P.M.)."

En el proceso de tutela mencionado la Dirección de Admisiones de la Universidad Nacional aportó los mismos argumentos que se exponen contra las demandas de tutela que ahora se analizan. La acción de tutela fue denegada inicialmente. Empero, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en su calidad de juez de tutela de segunda instancia, revocó la decisión y concedió la tutela impetrada. En su fallo le ordenó a la Universidad que fijara una nueva fecha, en un día distinto al sábado, para que la menor pudiera presentar el examen. Precisamente, las actoras de las demandas de tutela que se analizan en este proceso invocan el principio de igualdad para que les sea concedido el mismo trato que se había determinado por el Tribunal Superior de Bogotá en relación con Adriana Catalina Vega.

4. Posteriormente, la acción de tutela instaurada en nombre de Adriana Catalina Vega fue seleccionada por la Corte Constitucional para revisión. En la sentencia proferida – la mencionada T-448 de 2007 - la Sala de Revisión correspondiente hizo una breve reseña de la jurisprudencia de tutela de la Corte Constitucional en relación con solicitudes de protección constitucional presentadas por miembros de la Iglesia Adventista del Séptimo Día por causa de reglamentos que no les permiten cumplir con el mandato del Sabath.

Así, en la providencia se menciona que en la sentencia T-539-A de 1993[929] la Corte negó una petición de amparo presentada por una fiel de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, la cual había solicitado a través de la tutela que se le ordenara a la Universidad donde estudiaba que la autorizara para no realizar actividades académicas el día sábado. En aquella ocasión la Sala de Revisión decidió que la Universidad había actuado en ejercicio legítimo de la autonomía universitaria. Además, precisó que los creyentes de las diferentes religiones no podían exigir tratos especiales de las instituciones, sino que debían ajustarse a unas reglas comunes que permiten la convivencia social.[930]

928 M.P. Nilson Pinilla Pinilla.
929 M.P. Carlos Gaviria Díaz. Salvó su voto el Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz.
930 En la sentencia se expresó:
"El pluralismo, que en nuestra Carta Política juega el doble papel de supuesto ideológico y meta a lograr, es precedente obligado de la libertad de cultos y tiene en ella una de sus más significativas facetas. Uno y otro se avienen, se complementan y condicionan mutuamente, pues no es pensable la libertad de cultos en un ambiente político confesional y excluyente, pero tampoco lo es el pluralismo donde cada culto reclame para sí un status particular y prevalente. El mínimo común que ha de ser acatado más allá de las diferencias originadas en la concepción moral y en la fé religiosa, lo constituye el derecho, sin el cual no sería posible la convivencia civilizada.
"Lo anterior significa que si bien, quien profesa y practica una determinada religión, puede reclamar el espacio espiritual necesario para vivirla conforme a su conciencia, no puede transformar ese ámbito en factor que dificulte y entorpezca la convivencia. ¿Cómo podrían funcionar las instituciones, parece justo preguntar, si abdicando de la regularidad y uniformidad que su existencia exige, tuvieran que consultar las particularidades y específicidades de cada uno de los individuos que las conforman o cuya conducta es controlada por ellas? ¿Cómo establecer una jornada de trabajo uniforme, si cada uno de los que deben cumplirla demanda un calendario diferente, en armonía con las prescripciones de su iglesia? Si al lado de los miembros de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, cuyas reglas prohíben el trabajo sabatino, existen otros fieles, de una

Sin embargo, en las sentencias posteriores la Corte modificó la posición que había asumido en un comienzo con relación a este punto. Así, en la sentencia T-982 de 2001[931] la Corte conoció sobre una tutela instaurada por una creyente de la Iglesia Adventista del Séptimo Día que había sido despedida de la empresa donde trabajaba por cuanto no había acudido a trabajar los días sábados, como había dispuesto el patrono. La actora manifestaba que, con el objeto de poder cumplir con sus deberes religiosos, había solicitado en varias ocasiones que le permitieran compensar las horas de trabajo del sábado en otro día de la semana, pero su solicitud había sido denegada. En vista de ello, la actora decidió no acudir al trabajo los días sábado, luego de lo cual la empresa decidió dar por terminado su contrato de trabajo, sin justa causa. La Sala de Revisión consideró que la decisión de la empresa de imponerle la obligación de trabajar el día sábado afectaba gravemente el derecho de la actora a la libertad religiosa.[932] Además, estimó que, si bien la empresa estaba autorizada por la ley para fijar el horario de trabajo de sus empleados, en este caso la medida era irrazonable y desproporcionada, en vista de la grave afectación que generaba sobre los derechos de la actora.[933] Por eso, concedió el amparo constitucional solicitado y, en consecuencia, ordenó que la actora fuera reintegrada y que el patrono le reasignara las horas de trabajo del sábado en otro día de la semana.

Es importante resaltar que en la sentencia se concluyó que "el derecho fundamental a la libertad religiosa de toda persona, incluye la protección de guardar un día de descanso para la adoración de Dios cuando (i) éste constituye un elemento fundamental de la religión que se profesa y (ii) la creencia de la persona es seria y no acomodaticia, y no puede ser desconocido por el patrono imponiendo horario de trabajo el día de adoración, cuando existen medios alternativos a su alcance menos onerosos para la libertad y proporcionados al beneficio buscado por él."

También se hizo en la sentencia alusión a la providencia T-593-A de 1993, antes comentada, para resaltar que el contexto normativo en que ella había sido dictado había sido modificado, puesto que en el entretanto se había dictado la ley estatutaria 133 de 1994, "Por la cual se desarrolla el derecho de libertad religiosa y de cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política", y se había dictado el Decreto 354 de 1998, "por el cual se aprueba el Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997, entre el Estado colombiano y algunas Entidades Religiosas Cristianas no Católicas."

La posición sostenida en la Sentencia T-982 de 2001 fue reafirmada en la Sentencia T-026 de 2005.[934] En ella la Corte conoció sobre una solicitud de amparo presentada por una estudiante del SENA a la que le había sido cancelada su matrícula por cuanto no había asistido a los cursos del día sábado. La actora, también miembro de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, había solicitado con anterioridad que le permitieran reemplazar esos cursos, por cuanto sus creencias religiosas no le permitían acudir a clases el sábado. Sin embargo, la única respuesta que recibió fue la cancelación de la matrícula. En esta ocasión, la

---

iglesia distinta, tan respetable como aquélla, que juzga pecaminoso trabajar el miércoles y hay otra todavía que condena el trabajo de los lunes, y así sucesivamente, ¿cómo lograr el mínimo de uniformidad que la convivencia supone?.
"Si toda libertad encuentra su límite en el derecho y en la libertad del otro, el militante de una fé tiene que ser consciente de que ha de conciliar las prescripciones que de ésta deriva, con las que tienen su origen en la norma jurídica válidamente establecida y que si opta por las primeras, ha de afrontar las consecuencias que se siguen de su elección, sin que éstas puedan ser juzgadas como injustas represalias por la adhesión a un determinado culto."

931 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

932 Expuso la Sala de Revisión al respecto: "(…) observa la Sala que la medida afecta gravemente el derecho a la libertad religiosa de la accionante, pues se le impuso el siguiente dilema, gravoso en extremo, a Ana Chávez: debía escoger entre las reglas fijadas por su patrono y los imperativos de su Dios. O bien cumplía con su obligación laboral y trabajaba los sábados, desconociendo el mandato religioso en el que cree, o bien consagraba el día sábado al Señor, asumiendo las consecuencias que se derivarían del incumplimiento de sus obligaciones laborales. La firmeza de las creencias que profesa la llevaron a optar por obedecer a su Dios.// También advierte la Sala que la limitación es grave si se tiene en cuenta que desconoce un ámbito de protección específicamente contemplado por la Constitución, a saber, exigir a alguien que realice actos en contra de su conciencia (artículo18, C.P.)."

933 "5.4. Concluye entonces la Sala que no es justificable constitucionalmente el imponer a la accionante una afectación tan grave a su derecho a la libertad religiosa, en virtud del ejercicio de una facultad legal que propende por un fin, que si bien es relevante, puede obtenerse mediante otro medio que no sea desproporcionado (…) // No es admisible que en ejercicio de una facultad legal se hubiese tratado de obligar a una persona a que desatendiera sus más profundas creencias religiosas, so pena de ser despedida, consecuencia altamente gravosa para Ana Chávez. Efecto que se vuelve aun más oneroso en el contexto del caso, ya que ella tiene dos personas a su cargo y debería a conseguir un nuevo trabajo en medio de una crisis de desempleo, como la que atraviesa actualmente el país."

934 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. Aclaró su voto el magistrado Álvaro Tafur Galvis.

Corte manifestó que la libertad religiosa entrañaba el derecho de ejercer las creencias en forma pública.[935] También expuso que en el caso de los fieles de la Iglesia Adventista la protección de la libertad religiosa comprendía su derecho a guardar el Sabath, razón por la cual las instituciones educativas debían propiciar fórmulas que les permitieran atender sus deberes académicos en días y horarios acordes con sus creencias.[936] Por lo tanto, la Corte concedió la tutela impetrada. En consecuencia dispuso dejar sin efecto la cancelación de la matrícula de la actora y ordenó que en un término breve el SENA le ofreciera a la actora alternativas viables para que ella pudiera cumplir con sus obligaciones académicas sin desconocer el mandato religioso del Sabath.

5. Con base en el anterior recuento jurisprudencial[937], la Sala de Revisión que profirió la Sentencia T-448 de 2007 decidió confimar la sentencia de segunda instancia, que había concedido la tutela rogada, para lo cual expuso:

"De las manifestaciones acopiadas se desprende que la aspirante a admisión y su padre Luis Hernando Vega Silva, apoyado por un pastor de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, informaron e intentaron en varias oportunidades llegar a un acuerdo con la Universidad Nacional de Colombia, para presentar el examen en día diferente del Sabath, pero la entidad se negó argumentando la autonomía universitaria y la primacía del interés general sobre el particular.

"Según fue objeto de estudio, en la consideración tercera de este fallo se observa cómo la jurisprudencia constitucional ha interpretado esta garantía y el alcance que ha dado a la misma. Teniendo en cuenta estos precedentes, la Sala no puede admitir el argumento expresado por la Universidad para no acceder a las

935 Al respecto dice la sentencia: "5. Lo anterior significa entonces, que de conformidad con el texto superior, el derecho a la libertad religiosa implica no sólo la posibilidad de profesar de manera privada y silenciosa el credo de la preferencia, si no que la garantía se extiende a la difusión y realización de actos públicos asociados con las convicciones espirituales. La libertad religiosa, entonces, garantizada por la Constitución, no se detiene en la asunción de un determinado credo, sino que se extiende a los actos externos en los que éste se manifiesta. Particularmente para el creyente la coherencia de su vida personal con los dogmas y creencias de su religión, reviste una importancia medular, en tanto muchas veces ella determina los proyectos de vida personal.
"6. Si esto es así, sería incongruente que el ordenamiento, de una parte garantizara la libertad religiosa, y de otra se negara a proteger las manifestaciones más valiosas de la experiencia espiritual, como la relativa a la aspiración de coherencia a la que apunta el creyente entre lo que profesa y lo que practica. Este elemento que puede pertenecer al núcleo esencial de la libertad religiosa, define igualmente una facultad que es central a la libertad de conciencia, que refuerza aún más la defensa constitucional de los modos de vida que sean la expresión cabal de las convicciones personales más firmes. Respecto de la libertad de conciencia y, de manera más específica, de la libertad religiosa, puede afirmarse válidamente que se manifiesta en los ámbitos complementarios de lo privado y de lo público.
936 "8. Resulta entonces, que el ámbito de protección constitucional del derecho a la libertad religiosa de las personas que pertenecen a la iglesia adventista del séptimo día, comprende el derecho a que tanto las instituciones educativas como los lugares donde laboran, tomen en consideración la santidad del *Sabath* para los mismos. No puede supeditarse, en consecuencia, el ejercicio de este derecho a la voluntad de las partes respecto del respeto de las festividades y celebraciones propias del culto religioso. El objeto del acuerdo debe estar referido a la forma en la cual las horas y labores académicas realizadas en los días sagrados serán recuperadas por el estudiante, es decir su finalidad es hacer efectivo el derecho sin que se perturbe la organización educativa y conciliar la libertad religiosa con el cronograma académico, según las circunstancias de cada institución. Esta es la interpretación conforme a la Constitución."
937 Es importante anotar que en la reseña jurisprudencial no se hace referencia a la Sentencia T-447 de 2004, M.P. Eduardo Montealegre Lynett. En ella, la Corte denegó una solicitud de amparo instaurada por dos miembros de la Iglesia Adventista del Séptimo Día que habían sido nombrados como jurados de votación para el referendo convocado para el día sábado 25 de octubre de 2003 y para las elecciones regionales del día domingo 26 del mismo mes y año. Los dos actores habían solicitado ser exonerados de su obligación de acudir el día sábado, en razón de sus creencias religiosas. Dado que no recibieron ninguna respuesta, acudieron a la tutela con el objeto de evitar la amenaza de una sanción. La Corte consideró que las autoridades electorales no habían vulnerado el derecho de los actores a ejercer libremente sus convicciones religiosas. Al respecto afirmó: "El problema constitucional se centra en si el Estado tenía el deber de distinguir a las personas que, por razones religiosas, no pueden fungir como jurados de votación. // Para resolver este punto, no es necesario, en esta ocasión, detenerse en la finalidad e idoneidad de la medida adoptada por el legislador. La participación como jurado de votación persigue la realización de un deber constitucional, dirigido a realizar un propósito constitucional claro: la realización de elecciones o actos de democracia participativa. // La cuestión radica en establecer si omitir la distinción era necesario y si resulta estrictamente proporcionada. En punto a la necesidad, la Corte considera que dado el carácter plural de la sociedad colombiana y el mandato constitucional de respetar dicho pluralismo, así como el deber estatal de tratar de manera igual a todos los cultos, resulta en extremo complejo establecer tratamientos diferenciales para hacer compatibles la realización de actividades masivas, como elecciones y sufragios de democracia participativa u otras actividades que el Estado prepara de manera general, con distinciones que tengan en consideración cada uno de los posibles escenarios. // En relación con la proporcionalidad, la Corte considera que no resulta en extremo afectado el derecho fundamental invocado. Si bien, para la comunidad Adventista el respeto por el día sábado es un elemento fundamental de su sistema de creencias, resulta claro que la realización de elecciones o la convocatoria a referendos no demanda la participación de las personas cada sábado. Antes, el referendo votado el día 25 de octubre de 2003, fue el primero en realizarse desde la adopción de la Constitución de 1991. Así, no se trata de que el Estado le imponga a los demandantes, como consecuencia de la no distinción, un deber permanente, que era el caso analizado en la sentencia T-982 de 2001."
Tampoco en este proceso se hará referencia a este caso, puesto que él se ocupa de una situación muy distinta a la que ahora se analiza.

solicitudes elevadas en su oportunidad, que conduce al quebrantamiento de los derechos fundamentales reclamados, por la negativa de la entidad a llegar a un acuerdo que posibilitara presentar el examen de admisión en tiempo diferente al Sabath, permitiendo así el desarrollo de los derechos a la libertad de cultos y a la educación, que en nada se excluyen entre sí.

"Debe aclararse que especialmente las entidades educativas de carácter público, pero también las privadas, están vinculadas por el deber de procurar el acuerdo con los estudiantes que, por razón de sus convicciones religiosas, no pueden cumplir regularmente el calendario académico u otras obligaciones estudiantiles. Así, ha de propiciarse la obtención de tales acuerdos con los alumnos o aspirantes que estén en esos supuestos, siempre y cuando el interesado lo solicite desde el primer momento y demuestre que es miembro activo de una iglesia o confesión religiosa previamente reconocida por el Estado colombiano.

"De tal manera, la Sala confirmará la sentencia de diciembre 1° de 2006, dictada en segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Penal, que concedió el amparo solicitado e impartió a la Universidad Nacional de Colombia la orden de reprogramar el examen de admisión de Adriana Catalina Vega Forero, lo cual ya fue cumplido por la Universidad[938]."

Pues bien, en los casos que se analizan en el presente proceso se puede observar que las actoras demostraron que forman parte de la Iglesia Adventista del Séptimo Día y que, con la debida anticipación, le solicitaron a la Universidad Nacional que les permitiera presentar el examen de admisión en una fecha que no implicara violar el mandato del Sabath. En vista de ello y de que esta Sala de Revisión comparte la decisión tomada en la sentencia reseñada, se reiterará la jurisprudencia fijada en este punto y se concederá la protección constitucional solicitada. Sin embargo, dado que la fecha del examen de admisión en la cual se querían presentar está más que vencida - era el 5 de mayo de 2006 -, lo que se ordenará es que, en el caso de que las actoras deseen presentarse al próximo examen de admisión a la Universidad Nacional y soliciten con la debida antelación que les fijen un horario distinto para la presentación del examen, de tal manera que puedan acatar el mandato del Sabath, la Universidad deberá acceder a la petición y tomar las medidas necesarias para ello.

6. La Sala de Revisión considera importante hacer tres precisiones. Así, en su contestación a las demandas de tutela la Universidad expresa que las demandantes no son estudiantes y que, por lo tanto, ella no tiene la obligación de llegar a acuerdos con ellas en relación con las fechas para la presentación de los exámenes de admisión. Este argumento no es de recibo. El mismo Decreto 354 de 1998, "por el cual se aprueba el Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997, entre el Estado colombiano y algunas Entidades Religiosas Cristianas no Católicas", dispone en el literal c) del artículo adicional para la Iglesia Adventista del Séptimo Día que "[l]os exámenes o pruebas selectivas convocadas para el ingreso a cargos de las instituciones del estado o a Instituciones Educativas, que hayan de celebrarse durante el tiempo expresado en los literales anteriores [el comprendido dentro del Sabath], serán señalados en una fecha alternativa para los fieles de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, cuando no haya causa motivada que lo impida." Pero, además, el hecho de que la Universidad Nacional de Colombia sea pública implica una exigencia aún mayor para que ella responda a la concepción pluralista del Estado colombiano, de tal manera que tenga en cuenta, en este caso, las creencias religiosas de los aspirantes a ingresar al Alma Mater.

En segundo lugar, la Universidad destaca que una de las actoras había presentado en otra ocasión el examen de admisión, el día sábado 21 de octubre de 2006. Esta anotación parecería indicar que, en realidad, la actora bien puede hacer excepciones al mandato del Sabath para cumplir con ciertos procedimientos que son necesarios para poder obtener algunos objetivos – como el del ingreso a la Universidad Nacional -, sin que ello le genere inquietudes de conciencia. De allí podría inferirse que sí se

938 Resolución 01 de 2006 de la Dirección Nacional de Admisiones de la Universidad Nacional de Colombia, expedida para darle cumplimiento al fallo de tutela, programando la prueba para el día 11 de diciembre de 2006 a las 2:00 p. m., en la sala de juntas de la Dirección Nacional de Admisiones.

puede exigir a los fieles de la Iglesia Adventista del Séptimo Día que rindan el examen de admisión un día sábado.

La Sala de Revisión no conoce los detalles que acompañaron la decisión de Lorena Avellaneda para presentar el examen de admisión a la Universidad Nacional el día sábado 21 de octubre de 2006. Sin embargo, lo cierto es que en este momento aparece claro que ella quiere armonizar sus convicciones religiosas con su vida cotidiana. En esas condiciones, mal puede un Estado pluralista imponerle el dilema de escoger entre actuar en contra de sus creencias o sacrificar sus aspiraciones académicas y laborales. Por lo contrario, un Estado pluralista debe velar para que sus asociados puedan, en la medida de lo posible, hacer su vida en comunidad de acuerdo con sus convicciones más íntimas.

En tercer lugar, la Sala de Revisión desea anotar que no desconoce que esta decisión le puede generar a la Universidad algunos traumatismos y tareas y costos adicionales. Sin embargo, estas son cargas que resultan tolerables desde la perspectiva del compromiso del Estado colombiano de proteger y respetar la libertad religiosa.

7. Finalmente, la Corte advierte que esta no es la primera vez que los miembros de la Iglesia Adventista del Séptimo Día se ven en la necesidad de acudir a la acción de tutela para lograr que el examen de admisión a la Universidad Nacional les sea realizado en un día diferente al sábado. Subraya además la Corte que las normas vigentes han desarrollado el derecho a la libertad de religión con miras a asegurar que quienes pertenecen a dicha Iglesia no sean puestos en el dilema de escoger entre actuar de manera contraria a sus creencias o sacrificar sus aspiraciones académicas de ingresar a la universidad pública mas importante del país. Por lo tanto, esta Sala estima pertinente prevenir a las instancias competentes de la Universidad Nacional para que en el futuro se abstengan de negar las peticiones formuladas por personas pertenecientes a la Iglesia Adventista del Séptimo Día de Colombia, dirigidas a que se les permita presentar los exámenes de admisión en una fecha y horario que no contraríen el mandato del Sabath.

SABATH – ENTIDADES EDUCATIVAS

Corte Constitucional. M.P. Nilson Pinilla Pinilla. Sentencia T-782 de 2011. Expediente T- 3108293.

SÍNTESIS: Las entidades educativas han de ser respetuosas con los estudiantes que, por razón de sus convicciones religiosas, no pueden cumplir regularmente la totalidad del calendario académico u otras obligaciones estudiantiles. Así, debe propiciarse la consecución de tales acuerdos con los alumnos o aspirantes que estén en esos supuestos, siempre y cuando el interesado lo solicite desde

el primer momento y demuestre que es miembro activo de una iglesia o confesión religiosa, previamente reconocida por el Estado colombiano.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Primera. Competencia

Corresponde a la Corte Constitucional analizar, en Sala de Revisión, el fallo proferido dentro de la acción de tutela en referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

(…) Derecho a la libertad religiosa y ámbito de protección constitucional. Reiteración de jurisprudencia

3.1. Las libertades de conciencia y de culto (arts. 18 y 19 Const.) son derechos fundamentales, de aplicación inmediata (art. 85 ib.), de conformidad con los cuales nadie será molestado en razón de sus convicciones o creencias, ni obligado a actuar contra su conciencia, pudiendo profesar y difundir libremente su fe o religión, de manera individual o colectiva, gozando las iglesias y otras confesiones religiosas, al igual que sus militantes, de igualdad ante la ley.

Se ha ocupado esta Corte, en Salas de Revisión, de solicitudes de amparo frente a alegaciones de vulneración de la libertad religiosa, para el caso cuando entidades públicas o privadas han impedido preservar el Sabath[939]; para precisar la posición y el alcance de tal jurisprudencia, esta Sala realizará una breve reseña de los precedentes más relevantes en la materia.

3.2. En la sentencia T-539 A, de noviembre 22 de 1993, M. P. Carlos Gaviria Díaz, se estudió el caso de una estudiante de lenguas modernas, integrante de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, quien debido a sus convicciones religiosas no asistía a las clases y prácticas realizadas entre las seis de la tarde del viernes y las seis de la tarde del sábado.

En aquella oportunidad la Corte estimó que no era posible conceder el amparo por cuanto, si bien la acción de tutela era el mecanismo idóneo para tutelar este derecho fundamental, el deber de asistir a clase los sábados no vulneraba garantía alguna. Señaló que, en atención al principio de autonomía, las universidades podían fijar los horarios que más convenían a la comunidad educativa, sin tener la obligación de modificarlos con ocasión de la fe religiosa de uno solo de sus estudiantes[940]. Expresó la Corte en dicha ocasión:

"En ejercicio de su autonomía, la Universidad tiene la potestad de señalar los días regulares de trabajo académico y el horario dentro del cual dicho trabajo debe realizarse. Al hacerlo, tiene en consideración las circunstancias comunes a la generalidad de los alumnos, pero no puede tomar en cuenta la particular situación de cada uno, pues ese modo de proceder imposibilitaría la fijación de cualquier norma de carácter general. Si toda libertad encuentra su límite en el derecho y en la libertad del otro, el militante de una fe tiene que ser consciente de que ha de conciliar las prescripciones que de ésta deriva, con las que tienen su origen en la norma jurídica válidamente establecida y que si opta por las primeras, ha de afrontar las consecuencias que se siguen de su elección, sin que éstas puedan ser juzgadas como injustas represalias por la adhesión a un determinado culto."

939 *Sabath* hace referencia al tiempo comprendido entre la puesta del sol del viernes y la puesta del sol del sábado.
940 Cabe recordar que en el momento en que fue proferida esta sentencia, aún no había sido dictada la Ley estatutaria 133 de 1994, mediante la cual se desarrolla y determina el ámbito de protección del derecho a la libertad religiosa. De igual manera, tampoco había sido celebrado el Convenio Nº 2 entre la Iglesia Adventista del Séptimo Día y el Gobierno Nacional -2 de diciembre de 1997-. El contexto normativo para adoptar la decisión era, en consecuencia, diferente.

3.3. En la sentencia C-088 de marzo 3 de 1994, M. P. Fabio Morón Díaz, la Sala Plena de la Corte realizó control previo de constitucionalidad del proyecto de ley estatutaria que regula el derecho a la libertad de cultos, expresando:

"Se trata de reforzar las garantías sobre el ejercicio de los derechos fundamentales con los que de diversos modos se relaciona esta libertad, y de destacar que todos los individuos deben gozar de los derechos constitucionales, sin más limitaciones que las establecidas dentro del ordenamiento jurídico en relación con los derechos de los demás; igualmente, se advierte que el ejercicio o práctica de una o de otra religión o creencia religiosa, no puede en ningún caso servir de causa o razón para afirmar o argumentar fórmula alguna de restricción, discriminación o desigualdad."

También señaló que los límites al ejercicio de este derecho deben estar orientados por los siguientes criterios: "(i) debe restringirse lo menos posible la garantía de libertad religiosa; (ii) sólo pueden realizarse limitaciones que estén en consonancia con los primados constitucionales y legales de una sociedad democrática y (iii) sólo pueden ser fuente de restricciones al ejercicio del derecho a la libertad religiosa la constitución y la ley. Se excluyen las limitaciones que se originen en voluntad, discrecionalidad o arbitrariedad ajenas a los postulados del Estado de derecho".

3.4. En la sentencia T-982 de 13 de septiembre de 2001, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, fue estudiado el caso de una trabajadora perteneciente a la Iglesia Adventista del Séptimo Día, cuyo empleador modificó el horario de trabajo, exigiéndole a todo el personal laborar los sábados. Aunque la empleada manifestó en múltiples oportunidades su imposibilidad de cumplir la nueva jornada, sus solicitudes fueron desatendidas, argumentando la empresa que mediaban intereses superiores de productividad y que no podía establecerse un trato diferenciado para los empleados, por lo cual la actora perdió el trabajo.

La Corte consideró en esa oportunidad que tanto la Constitución como la respectiva Ley estatutaria y el convenio adicional[941] celebrado a partir de lo dispuesto en el artículo 15 de dicha ley, no restringen el derecho de los miembros de esta confesión a un posible acuerdo entre las partes, enfatizando que el objeto de la transacción no es el núcleo esencial del derecho a celebrar las ceremonias religiosas, sino las condiciones en las cuales sería recuperado el tiempo no laborado.

También indicó que no era admisible constitucionalmente imponer a la peticionaria una afectación grave a su libertad religiosa, en virtud del ejercicio de una facultad legal que propende por un fin, que si bien es relevante, puede lograrse mediante otro medio no desproporcionado. Así concluyó la Sala:

"… a la luz del artículo 19 de la Constitución y el artículo 6 de la Ley Estatutaria 133 de 1994, es claro que las personas, en ejercicio de su libertad religiosa, tienen entre otras garantías el derecho 'de practicar, individual o colectivamente, en privado o en público, actos de oración y culto; conmemorar sus festividades, y no ser perturbados en el ejercicio de estos derechos' y, tampoco, podrán ser 'obligados a actuar contra su conciencia'.

Eso implica, que cuando es parte esencial de la libertad de religión y culto la consagración de un día para la adoración de Dios… se encuentra dentro del ámbito de protección del derecho. Tal es el caso de los miembros de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, que debido a sus particulares creencias tienen el derecho fundamental constitucional de consagrar a Dios el tiempo comprendido entre la puesta del sol del viernes y la puesta del sol del sábado."

3.5. En la sentencia T-026 de enero 20 de 2005, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, se analizó el caso de una estudiante a quien le fue cancelada la matricula por parte del SENA por la falta de asistencia a un módulo dictado viernes y sábados, que según sus creencias de integrante activa de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, deben ser consagrados a Dios. Esta práctica es irrenunciable para los miembros de dicho

941 Cfr. Decreto 354 de 1998.

culto, como se reconoce en el Convenio de diciembre 2 de 1997 (Decreto 354 de 1998), referido entre otros muchos aspectos a la posibilidad de guardar el Sabath. En el citado fallo se lee:

"De igual manera, debe aclararse que tanto las entidades educativas de carácter privado como las de carácter público, están igualmente vinculadas por el deber de procurar el acuerdo con los estudiantes que, por razón de sus convicciones religiosas, no pueden cumplir regularmente con el calendario académico. Así mismo, las entidades de educación pública tienen un deber reforzado en punto de la obtención del acuerdo con los alumnos que estén en estos supuestos.
… … …

En consecuencia, esta Sala ordenará que se revoquen las decisiones de instancia y ordenará que se dejen sin efecto las decisiones adoptadas por el SENA, y en su lugar se permita a la actora adelantar el estudio de las asignaturas que se llevan a cabo durante el Sabath, previo acuerdo con la institución educativa, dirigido a programar, de ser posible, las clases en un horario que no resulte incompatible con el derecho fundamental a la libertad religiosa de la ciudadana…"

Una vez revisada la línea jurisprudencial en cuanto a la discrecionalidad religiosa, se colige, con la excepción del primer pronunciamiento citado, el amparo que se debe otorgar a libertad de cultos, no sólo con la protección de sus manifestaciones privadas, sino en su ejercicio externo, dentro de las normas de la convivencia y sin menoscabo de los derechos fundamentales de los demás.

Cuarta. El caso bajo estudio

4.1. Corresponde a esta Sala de Revisión determinar si se otorga la tutela "a la libertad religiosa, de conciencia y de culto" solicitada por Martín Alonso Daza Díaz en representación de su hija Adriana Carolina Daza Albor, menor de edad, contra la Universidad del Magdalena.

4.2. En el presente caso, atendiendo los presupuestos jurisprudenciales y dependiendo de la valoración fáctica y probatoria que dimana de los elementos de convicción incorporados al expediente, es necesario tener en cuenta que, según certificado de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, Adriana Carolina Daza Albor "es miembro activo de la Iglesia", una de cuyas prácticas cardinales radica en "guardar y consagrar el día sábado para la adoración del señor desde la puesta del sol del día viernes (6:00 pm) hasta la puesta del sol día sábado (6:00 pm)".

Frente a ello obra la negativa emitida por la Universidad del Magdalena a excusarla de "la asignatura de Enfermería en Salud Mental… los días sábados de 7am – 6pm", bajo el argumento de que "cada estudiante es responsable de su registro académico y tiene la libertad de cursar una asignatura", habiendo la discente observado que días estaban señalados, era su decisión "si la cursaba o no la cursaba, en el horario asignado por el programa de Enfermería".

Observada la jurisprudencia constitucional, esta Sala no puede admitir el argumento expresado por la Universidad para no acceder a la solicitud elevada en su oportunidad, que conduce al quebrantamiento de los derechos fundamentales reclamados, por no procurarse un acuerdo que posibilite alguna flexibilidad en el horario fijado para "las prácticas de la cátedra denominada 'salud mental'", permitiendo así concatenar los derechos a la libertad de cultos y a la educación, que no pueden asumirse como excluidos entre sí.

Tampoco es que sea objeto de transacción el derecho en sí mismo, pero bien puede dialogarse en torno a mecanismos alternativos para conciliar y recuperar el tiempo de inasistencia, de manera que se ejecute o curse alguna actividad o materia supletoria en contenido durante las horas que comprende el Sabath.

4.3. Es primordial tener en cuenta que las entidades educativas han de ser respetuosas con los estudiantes que, por razón de sus convicciones religiosas, no pueden cumplir regularmente la totalidad del calendario académico u otras obligaciones estudiantiles. Así, debe propiciarse la consecución de tales acuerdos con los alumnos o aspirantes que estén en esos supuestos, siempre y cuando el interesado lo solicite desde el

primer momento y demuestre que es miembro activo de una iglesia o confesión religiosa, previamente reconocida por el Estado colombiano.

4.4. Por todo lo anterior, esta Sala de Revisión revocará la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Santa Marta, Sala de Decisión Penal, el 28 de abril de 2011, por medio de la cual confirmó la que en marzo 11 del mismo año adoptó el Juzgado 2° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Circuito Penitenciario y Carcelario de Santa Marta.
En su lugar, concederá la tutela pedida por el señor Martín Alonso Daza Díaz en representación de su hija Adriana Carolina Daza Albor, menor de edad, en defensa de sus derechos "a la libertad religiosa, de conciencia y de culto", disponiendo que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, la Universidad del Magdalena, por intermedio de su Rector o quien haga sus veces, si aún no lo ha realizado, presente alternativas a la estudiante Daza Albor, que le permitan cursar las prácticas de la asignatura "salud mental" en horario que no incluya tiempo del Sabath, o suplirla con otra materia o taller equiparable, si aquella fuera electiva.

SABATH- FIJACIÓN DE HORARIOS

Corte Constitucional: Sentencia T-327/09. Referencia: expediente T-2.107.798. Magistrado Ponente: Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB. Bogotá D.C., catorce (14) de mayo de dos mil nueve (2009)

***SINTESIS**: Sin renunciar a la facultad legal de fijar el horario, la Empresa puede permitir que el accionante compense las horas no laboradas entre los días de la semana, garantizando el libre ejercicio de su religión o credo.*

CONSIDERACIONES JURIDICAS

1.1.1. EL PROBLEMA JURIDICO

En la presente ocasión, corresponde a la Sala determinar si se desconoce el derecho a la libertad de conciencia y de cultos por parte de un empleador, al despedir a una persona por su imposibilidad de laborar los días sábados, en razón de pertenecer a una confesión religiosa, la Adventista del Séptimo Día en este caso, en la que sus miembros consagran ese día a su oficio religioso.

Para el efecto, se estudiará el contenido del derecho a la libertad religiosa consagrado en nuestra Carta Política y se reiterará la posición de esta Corporación en relación con la garantía de los miembros de la Iglesia Adventista a disfrutar el día sábado como día de culto.

1.1.2. EL DERECHO A LA LIBERTAD RELIGIOSA Y SUS IMPLICACIONES CONSTITUCIONALES

El derecho a la libertad de conciencia (art. 18 C.P.) implica que nadie puede ser molestado en razón de sus convicciones o creencias, ni puede ser obligado a actuar contra su conciencia. De igual manera, el artículo 19 Superior consagra el derecho, de aplicación directa e inmediata, de todas las personas a profesar y divulgar libremente su fe o religión, de manera individual o colectiva. En este sentido, todas las iglesias y confesiones son igualmente libres ante la ley.

En efecto, la libertad de cultos entendida como el derecho a profesar y a difundir libremente la religión es una garantía de la autorrealización del individuo y una condición de la dignidad humana.[942] Por ende, las libertades de religión y de cultos hacen parte esencial del sistema de derechos establecido en la Constitución de 1991[943]

Lo expuesto significa, entonces, que de conformidad con el texto superior, el derecho a la libertad religiosa implica no sólo la posibilidad de profesar de manera privada y silenciosa el credo de la preferencia, sino que la garantía de ésta se exprese por actos públicos asociados a las convicciones espirituales. La libertad religiosa garantizada por la Constitución, no se restringe, entonces a la asunción de un determinado credo, sino que se extiende a los actos externos a través de los cuales éste se manifiesta.[944]

Por su parte, la Ley Estatutaria 133 de 1994 "Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos", establece en el artículo 1 que el Estado garantizará el derecho fundamental a la libertad religiosa y de cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política. Así mismo, el inciso 2 del artículo 2 de dicha normatividad señala que es obligación del poder público proteger a las personas en sus creencias, "así como a las Iglesias y confesiones religiosas y facilitará la participación de éstas y aquéllas en la consecución del bien común. De igual manera, mantendrá relaciones armónicas y de común entendimiento con las Iglesias y confesiones religiosas existentes en la sociedad colombiana."

1.1.3. LA LIBERTAD RELIGIOSA EN LOS CONVENIOS Y ORGANISMOS INTERNACIONALES

942 Corte Constitucional. Sentencia T-403/92.
943 Sentencia T-421 de 1992
944 Sentencia T-421 de 1992

Ahora bien, respecto a los pactos y convenios internacionales relacionados con el tema de la libertad religiosa, es importante señalar que el Pacto de Derechos Civiles y Políticos consagra el derecho a la libertad de cultos en el artículo 18, tal y como ocurre con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, - Pacto de San José de Costa Rica- , en su artículo 12. El artículo 18 del Pacto señala que "1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza. 2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección. 3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás. 4. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones."

Así mismo, el artículo 12 de la Convención Americana de Derechos Humanos consagra:

"1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado.
2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias.
3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás.
4. Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones."

En estos mismos términos ha sido tratado el derecho a la libertad religiosa por parte de los organismos y Tribunales Internacionales. Así, por ejemplo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Olmedo Bustos y otros contra el Estado de Chile, en Sentencia del 5 de febrero de 2001, dijo que esta garantía fundamental se constituye en una de las bases del Estado moderno y "permite que las personas conserven, cambien, profesen y divulguen su religión o sus creencias. Este derecho es uno de los cimientos de la sociedad democrática. En su dimensión religiosa, constituye un elemento trascendental en la protección de las convicciones de los creyentes y en su forma de vida."

De la misma forma, el Comité de Derechos Humanos en la Observación General No. 22 de 1998 dijo que el ámbito del derecho a la libertad religiosa comprende el "de "tener o adoptar" una religión o unas creencias comporta forzosamente la libertad de elegir la religión o las creencias, comprendido el derecho a cambiar las creencias actuales por otras o adoptar opiniones ateas, así como el derecho a mantener la religión o las creencias propias. El párrafo 2 del artículo 18 prohíbe las medidas coercitivas que puedan menoscabar el derecho a tener o a adoptar una religión o unas creencias, comprendidos el empleo o la amenaza de empleo de la fuerza o de sanciones penales para obligar a creyentes o no creyentes a aceptar las creencias religiosas de quienes aplican tales medidas o a incorporarse a sus congregaciones, a renunciar a sus propias creencias o a convertirse. Las políticas o prácticas que tengan los mismos propósitos o efectos, como por ejemplo, las que limitan el acceso a la educación, a la asistencia médica, al empleo o a los derechos garantizados por el artículo 25 y otras disposiciones del Pacto son igualmente incompatibles con el párrafo 2 del artículo 18. La misma protección se aplica a los que tienen cualquier clase de creencias de carácter no religioso."(Subrayado fuera del texto)

Como puede entonces concluirse, el ordenamiento internacional protege el derecho de conciencia y el de la libertad religiosa, no sólo desde su faceta pasiva, sino que busca que los Estados garanticen y remuevan los obstáculos que obstruyen las manifestaciones externas de dicha garantía,

1.1.4. ALCANCE DEL DERECHO A LA LIBERTAD RELIGIOSA SEGÚN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

El derecho a la libertad religiosa ha sido desarrollado por la jurisprudencia de esta Corte. En primer lugar, ha dicho la Corporación que a partir de la expedición de la Carta Política, el Estado colombiano ha dejado de otorgar al Catolicismo su tradicional tratamiento preferencial, para pasar a convertirse Colombia en un Estado laico y pluralista, y por tanto, el Estado debe excluir conductas o disposiciones jurídicas que favorezcan o discriminen un credo en particular. En estos términos la Sentencia **T-662 de 1999** expresó:

´´2. En este sentido, es importante precisar que con la Constitución de 1991 se marcó "el tránsito de un estado confesional, a un estado laico y pluralista en materia de confesiones religiosas." [945] En efecto, anteriormente la Carta de 1886 consagraba expresamente como religión oficial de la nación, la religión católica, apostólica y romana, limitando igualmente la existencia de cultos exclusivamente a aquellos que no fueren contrarios a la moral cristiana y a la ley. Es entonces, con la Constitución de 1991, que se toma la determinación de garantizar la igualdad entre las diferentes religiones e iglesias y de liberalizar la libertad de cultos.[946] En virtud de lo anterior, el Estado, se vio obligado a evitar cualquier tipo de reconocimiento cuyo efecto fuera dar a una confesión religiosa cierta posición preferente o privilegiada sobre las otras, y por el contrario, debió reconocer su deber de respetar y garantizar a todas las personas que se encuentran dentro de su territorio el goce y ejercicio pleno de su derecho a la libertad religiosa.´´ [947]

Por otro lado, en cuanto al alcance y elementos del derecho consagrado en el artículo 19 Superior, en la Sentencia **C-088 de 1994**- en la cual se realizó el estudio previo de constitucionalidad de la Ley Estatutaria de la Libertad de Cultos No. 133 de 1994- se precisó que el concepto de religión y de libertad de cultos comprende "el conjunto de creencias o dogmas acerca de la divinidad, de sentimientos de veneración y de temor hacia ella, de normas morales para la conducta individual y social y de prácticas rituales, principalmente de oración y el sacrificio para el culto; en efecto, el proyecto que se examina regula el tema de la libertad de cultos, pero en cuanto vinculada a la libertad de religión que por su parte, como se ha visto, comprende un ámbito mayor, pues, no sólo implica y se ocupa del tema del culto, y del de la celebración de los ritos o prácticas o los de la profesión de la religión, sino del reconocimiento de la personalidad jurídica de las iglesias y confesiones, el valor especial de sus ritos relacionados con el estado civil de las personas, el alcance y límites de las decisiones de sus órganos internos, las prácticas y la enseñanza, las condiciones para acreditar la idoneidad profesional de sus autoridades y las relaciones con la autoridad civil. El culto de la fé, en sus diversas expresiones encuentra plena libertad para su existencia y desarrollo; se trata de que la libertad de religión garantice el derecho de los individuos a organizar entidades de derecho, que se proyecten en los ordenes que se han destacado."

Ahora bien, la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido que de conformidad con los artículos 18, 19, 42 y 68 de la Constitución Nacional y la Ley 133 de 1994, el derecho a la libertad religiosa tiene, entre otros, los siguientes elementos: "(i) la libertad de profesar cualquier creencia religiosa libremente escogida[948], que implica la libertad de información y de expresión sin las cuales la persona no podría formarse una opinión ni expresarla; (ii) la libertad de cambiar de religión y (iii) de no profesar ninguna, (iv) la posibilidad de practicarlas sin perturbación o coacción externa, contraria a las propias convicciones, y de realizar actos de oración y de culto, (vi) de recibir asistencia religiosa de la propia confesión en cualquier lugar, incluso los de reclusión, cuarteles y centros médicos, (vii) de conmemorar festividades, (viii) de recibir sepultura digna conforme a los ritos y preceptos de la religión del difunto y a sus deseos o a los de su familia, (ix) a contraer matrimonio y a establecer una familia conforme a la

945 Sentencia T-403 de 1992
946 Sentencia T-403 de 1992
947 Sentencia T-412 de 1992
948 Sentencia C-088 de 1994

religión y a sus normas, (x) de recibir e impartir libremente educación religiosa o de rehusarla o de (xi) determinar, de conformidad con la propia convicción, la educación de los hijos menores o la de los incapaces bajo su dependencia"[949].

De la misma manera, la Corte Constitucional ha señalado que el derecho a la libertad religiosa es al mismo tiempo, una permisión y una prerrogativa. Así, como permisión significa que el hombre no puede ser obligado a actuar contra su creer y su sentir. Como prerrogativa, que nadie puede impedirle obrar de acuerdo con sus creencias y sentimientos [950], siempre y cuando el ejercicio del derecho se ajuste a los límites constitucionales y legales correspondientes.

Así las cosas, la libertad de cultos involucra para todos los colombianos, en nuestro actual régimen constitucional, la potestad de profesar o no una cierta religión y el derecho a no ser "objeto de constreñimientos arbitrarios o de prohibiciones injustas en el desenvolvimiento interno y externo de su vida como seres religiosos"[951].

Por otra parte, en cuanto a los derechos de las comunidades religiosas, el inciso segundo del artículo 19 Constitucional les garantiza los mismos derechos que en materia de religión reconoce la Carta a las personas naturales. Por consiguiente, toda confesión religiosa tiene en Colombia, según lo ha señalado esta Corporación, "el derecho de inmunidad para regirse por sus propias normas, para honrar a la divinidad con culto público, para ayudar a sus miembros en el ejercicio de la vida religiosa y sostenerlos mediante la doctrina, así como para promover instituciones en las que sus seguidores colaboren con el fin de ordenar la propia vida según sus principios religiosos.´´[952]

Cabe señala sin embargo que al igual que los demás derechos fundamentales, el derecho a la libertad religiosa se encuentra sujeto a ciertos límites, que no son otros que aquellos que permitan armonizar el legítimo ejercicio de ese derecho, con los derechos ajenos y las exigencias del justo orden público y la seguridad jurídica de todos.[953]

El artículo 4° de la Ley 133 de 1994, señala que el derecho a la libertad religiosa "tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley en una sociedad democrática". A este respecto, en Sentencia T-430 de 1993 esta Corporación manifestó:

´´El artículo 19 de la Constitución no señala cuáles son los límites externos del ejercicio del derecho a la libertad religiosa. Este silencio del constituyente no debe llevarnos a creer que el derecho a profesar y difundir libremente la religión es absoluto e incondicional. En el Estado de Derecho, hay tres principios que rigen la libertad de las personas, dentro de los cuales debe encuadrarse siempre el ejercicio de la libertad religiosa:

a) El de sujeción al ordenamiento jurídico, que el artículo 4o. de la Constitución consagra al estatuir que "es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes...".

b) El de la buena fé, que el artículo 83 de la Constitución consagra al establecer que "las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fé, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas"; y,

c) El de la responsabilidad, que el artículo 6o. de la Constitución recoge al disponer: "Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes".

949 Sentencia C-088 de 1994. Ver otras: Sentencia No. T-403 de junio 3 de 1.992
950 Sentencia T-430 de 1993
951 Sentencia T-430 de 1993
952 Sentencias T- 430 de 1993 y T-662 de 1999
953 Sentencia T-263 de 1998

De esa manera, aplicando estos principios del derecho a la libertad religiosa, las personas que en Colombia profesan y difunden una religión están obligadas: a cumplir lo que el derecho positivo manda, mientras sea justo y posible; a no hacer lo que jurídicamente está prohibido; a comportarse lealmente con el Estado y con sus conciudadanos, y a someterse a las consecuencias jurídicas de sus actos ilícitos.´´

En la **Sentencia C-088 de 1994**, la Corte realizó el control automático de constitucionalidad del proyecto de ley estatutaria sobre el derecho a la libertad de cultos (hoy Ley 133 de 1994). En esa providencia, reiterada por providencias posteriores[954], se dijo que los límites al ejercicio de la libertad religiosa deben fundarse en tres postulados: (i) la presunción debe estar siempre a favor de la libertad en su grado máximo, (ii) esta sólo puede restringirse en la medida en la que, racional y objetivamente, constituya una medida necesarias y (iii) las posibles limitaciones no pueden ser arbitrarias o discrecionales.

Por otra parte, la Ley 133 de 1994 establece que la interpretación de los derechos a la libertad de cultos y a la libertad religiosa deberá hacerse de conformidad con los tratados en la materia. Es por ello que los Tratados Internacionales ratificados por Colombia, también nos permiten extraer las limitaciones posibles al ejercicio de la libertad religiosa. Así, el Pacto de San José, dispone que los derechos humanos establecidos en el instrumento "estarán sujetos a limitaciones establecidas en la ley" y aquellas "que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás". De la misma manera, estas restricciones son establecidas en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Así las cosas, resulta claro que ni los tratados internacionales, ni la ley estatutaria, establecen el carácter absoluto de los derechos en cuestión. Por el contrario, contemplan la necesidad de armonizar el ejercicio de estos derechos con otros derechos constitucionales y admite restricciones por razones de seguridad, salud y moralidad pública. Sin embargo, estas limitaciones deben encontrarse (i) plenamente justificadas en los fines de una sociedad democrática y (ii) ser el único medio para conseguir el respeto de otros valores igualmente protegidos.

Establecidos los elementos característicos del derecho a la libertad religiosa, procede la Sala a determinar si éste resulta desconocido por un empleador al despedir a una persona por su negativa de no trabajar los sábados, al pertenecer a una confesión religiosa que se lo impide. Para tal fin se hará referencia a la posición asumida por esta Corporación en relación con el derecho de los miembros de la Iglesia Adventista a disfrutar el "Sabath" y de la forma cómo ha resuelto esta Corporación los conflictos en relación con el derecho a la libertad religiosa y otros derechos como la facultad de subordinación patronal y la autonomía universitaria en el establecimiento de exámenes y clases.

1.1.5. LÍNEA JURISPRUDENCIAL SOBRE EL DERECHO DE LOS MIEMBROS DE COMUNIDADES RELIGIOSAS DE LA IGLESIA ADVENTISTA DEL SÉPTIMO DÍA, AL "SABATH"

La Iglesia Adventista del Séptimo Día, es una organización religiosa cristiana fundada oficialmente en los Estados Unidos de América. Ésta iglesia celebró con el Estado colombiano un convenio el 2 de diciembre de 1997, aprobado a través del Decreto 345 de 1998. La Iglesia Adventista profesa la creencia de la consagración del día Sábado (Sabath) a la adoración del Señor. Hace la siguiente declaración,

"El benéfico Creador descansó el séptimo día después de los seis días de la creación, e instituyó el sábado para todos los hombres como un monumento de su obra creadora. El cuarto mandamiento de la inmutable ley de Dios requiere la observancia del séptimo día como día de reposo, adoración y ministerio, en armonía con las enseñanzas y la práctica de Jesús, el Señor del sábado. El sábado es un día de agradable comunión con Dios y con nuestros hermanos. Es un símbolo de nuestra redención en Cristo, una señal de santificación, una demostración de nuestra lealtad y una anticipación de nuestro futuro eterno en el reino

954 Así por ejemplo, ver Sentencias T-588 de 1998, T-800 de 2002, T-877 de 1999, T-376 de 1996.

de Dios. El sábado es la señal perpetua de Dios del pacto eterno entre él y su pueblo. La gozosa observancia de este tiempo sagrado de tarde a tarde, de puesta de sol a puesta de sol, es una celebración de la obra creadora y redentora de Dios. (Génesis 2:1-3; Éxodo 20:8-11; Lucas 4:16; Isaías 56:5-6; Isaías 58:13-14; Mateo 12:1-12; Éxodo 31:13-17; Ezequiel 20:12, 20; Hebreos 4:1-11; Deuteronomio 5:12-15; Levíticos 23:32; Marcos 1:32)"[955]

Por tanto, es claro para esta Sala que las convicciones de todo miembro de la Iglesia Adventista del Séptimo Día incluyen el considerar el día sábado para la adoración al Señor. En otras palabras, este precepto se constituye en una de sus principales creencias y festividades, y una de sus principales prácticas religiosas. Por lo tanto, debe protegerse esta práctica por estar vinculada a la libertad de religión y de cultos.

La importancia de esta creencia se deduce igualmente, del Convenio suscrito con el Gobierno por las Iglesias Cristianas, de un artículo adicional para la iglesia Adventista del Séptimo Día, donde se contempla la posibilidad de guardar el "Sabath". Dice la norma con relación al trabajo,:

"Artículo adicional para la Iglesia Adventista del Séptimo Día

Con el fin de hacerse efectiva la libertad religiosa y de cultos establecida en el artículo19 de la Constitución Política, el literal b del artículo 6° de la Ley 133 de 1994:

a) El descanso laboral semanal, para los fieles de la iglesia Adventista del Séptimo Día, cuyo día de precepto o fiesta de guardar sea el sábado, podrá comprender, siempre que medie acuerdo entre las partes, desde la puesta del sol del viernes hasta la puesta del sol del sábado en sustitución del que establezcan las leyes."

En relación con el ejercicio de creencias y fiestas religiosas, esta Corporación ha estudiado el alcance de este derecho cuando entra en conflictos con otros como la autonomía universitaria y las facultades patronales de imponer horarios de trabajo. A continuación se hará referencias a las decisiones más relevantes para el caso en estudio.

1.1.5.1. SENTENCIA T-539-A DE 1993

En la sentencia T-539-A de 1993 la Corte negó una petición de amparo presentada por una miembro de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, la cual había solicitado autorización para no asistir a actividades académicas el día sábado. En aquella ocasión la Sala de Revisión decidió que la Universidad había actuado en ejercicio legítimo de la autonomía universitaria. Además, precisó que los creyentes de las diferentes religiones no podían exigir tratos especiales de las instituciones, sino que debían ajustarse a unas reglas comunes que permiten la convivencia social.

Sin embargo, en sentencias posteriores la Corte modificó su posición tal y como se observa a continuación.

1.1.5.2. SENTENCIA T-588 DE 1998

En la sentencia T-588 de 1998, la Corte analizó el caso de una tutela interpuesta por los padres de unos menores pertenecientes a la iglesia Pentecostal, quienes se negaban a realizar danzas en la clase de educación física, aduciendo que tales actividades vulneraban las prohibiciones de su credo y su convicción religiosa. Esta Corporación señaló en aquella oportunidad que "si bien la libertad de cátedra goza de consagración constitucional, la misma no es un derecho absoluto. Por el contrario debe armonizarse con las garantías de que gozan los estudiantes de, por ejemplo, manifestar y reclamar su objeción de

955 Tomado de la página oficial de la Iglesia Adventista del Séptimo Día en internet (versión en inglés: *http://www.adventist.org/beliefs/index.html*; versión en español: *http://www.adventistas.cl/quien.htm*).

conciencia respecto de ciertos contenidos y actividades académicas.” Sobre el tema la Corte expresó en la misma sentencia:

“La libertad religiosa, garantizada por la Constitución, no se detiene en la asunción de un determinado credo, sino que se extiende a los actos externos en los que éste se manifiesta. Particularmente, para el creyente la coherencia de su vida personal con los dogmas y creencias de su religión, reviste una importancia capital, hasta el punto de que ella es fuente de complacencia o de inmenso sufrimiento en el evento de que por cualquier razón ella no se logre alcanzar. Si esto es así sería incongruente que el ordenamiento de una parte garantizase la libertad religiosa, pero de otra parte, se negase a proteger las manifestaciones más valiosas de la experiencia religiosa, como la relativa a la aspiración de coherencia a la que apunta el creyente entre lo que profesa y lo que practica. Este elemento que pertenece al núcleo esencial de la libertad religiosa, define igualmente una facultad que es central a la libertad de conciencia, que refuerza si se quiere aún más la defensa constitucional de los modos de vida que sean la expresión cabal de las convicciones personales más arraigadas”.

1.1.5.3. SENTENCIA T-877 DE 1999

Posteriormente, en la sentencia T-877 de 1999, la Corte estudió el caso de unos estudiantes expulsados de su plantel educativo por cuanto al pertenecer a los testigos de Jehová, se negaban a rendir homenaje a los símbolos patrios. Alegaban que su religión prohíbe alabar a cualquier símbolo o criatura que no sea Dios-Jehová. En la ratio decidendi de esta providencia se estatuyó que ante los conflictos entre la libertad de enseñanza y el derecho a la libertad religiosa, debe preferirse prima facie esta última. Consideró que el respeto de la libertad religiosa, al implicar valores superiores como la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad, debe prevalecer.

1.1.5.4. SENTENCIA T-982 DE 2001

En la sentencia T-982 de 2001, en un caso muy similar al ahora planteado, la Corte conoció sobre una tutela instaurada por una creyente de la Iglesia Adventista del Séptimo Día que había sido despedida de la empresa donde trabajaba por cuanto no había acudido a trabajar los días sábados, como había dispuesto el patrono. La actora manifestaba que, con el objeto de poder cumplir con sus deberes religiosos, había solicitado en varias ocasiones que le permitieran compensar las horas de trabajo del sábado en otro día de la semana, pero su solicitud había sido denegada y fue despedida sin justa causa. La Sala de Revisión, aplicando el juicio de razonabilidad, consideró que la decisión de la empresa de imponerle la obligación de trabajar el día sábado era una afectación grave al derecho a la libertad religiosa. Además, estimó que, si bien la empresa estaba autorizada por la ley para fijar el horario de trabajo de sus empleados, en este caso la medida era irrazonable y desproporcionada. Por este motivo ordenó el reintegro de la actora y la reasignación por el patrono de las horas de trabajo del sábado en otro día de la semana. Concluyó la Sala que:

“a la luz del artículo 19 de la Constitución y el artículo 6 de la Ley Estatutaria 133 de 1994, es claro que las personas, en ejercicio de su libertad religiosa, tienen entre otras garantías el derecho “de practicar, individual o colectivamente, en privado o en público, actos de oración y culto; conmemorar sus festividades, y no ser perturbados en el ejercicio de estos derechos” y, tampoco, podrán ser “obligados a actuar contra su conciencia”.

Eso implica, que cuando es parte esencial de la libertad de religión y culto la consagración de un día para la adoración de Dios, esta actividad se encuentra dentro del ámbito de protección del derecho. Tal es el caso de los miembros de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, que debido a sus particulares creencias tienen el derecho fundamental constitucional de consagrar a Dios el tiempo comprendido entre la puesta del sol del viernes y la puesta del sol del sábado”.

1.1.5.5. SENTENCIA T-026 DE 2005

La posición sostenida en la Sentencia T-982 de 2001 fue reiterada en la Sentencia T-026 de 2005. En ella la Corte conoció sobre una solicitud de amparo presentada por una estudiante del SENA, miembro de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, a quien se le había sido cancelado su matrícula por no cumplir con sus actividades académicas del día sábado. En esta ocasión, la Corte manifestó que la libertad religiosa entrañaba el derecho de ejercer las creencias en forma pública.[956] También expuso que en el caso de los fieles de la Iglesia Adventista la protección de "la libertad religiosa comprendía su derecho a guardar el Sabath, razón por la cual las instituciones educativas debían propiciar fórmulas que les permitieran atender sus deberes académicos en días y horarios acordes con sus creencias".[957] Por tal razón, la Corte ordenó a la institución ofrecer alternativas para que la actora pudiera cumplir con sus obligaciones religiosas y académicas.

1.1.5.6. SENTENCIA T-448 DE 2007

Así mismo, la sentencia T-448 de 2007, confirmó el fallo de segunda instancia que ordenó a la Universidad Nacional fijar una nueva fecha en la presentación de los exámenes de admisión en un día distinto al sábado.

1.1.5.7. SENTENCIA T-044 DE 2008

Recientemente, en Sentencia T-044 de 2008, la Corte estableció claramente que no resulta necesario un acuerdo entre las partes, para hacer efectivo el derecho de los miembros de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, para disfrutar del "Sabath". Dijo la Corte: "resulta entonces, que el ámbito de protección constitucional del derecho a la libertad religiosa de las personas que pertenecen a la iglesia adventista del séptimo día, comprende el derecho a que tanto las instituciones educativas como los lugares donde laboran, tomen en consideración la santidad del Sabath para los mismos. No puede supeditarse, en consecuencia, el ejercicio de este derecho a la voluntad de las partes respecto del respeto de las festividades y celebraciones propias del culto religioso. El objeto del acuerdo debe estar referido a la forma en la cual las horas y labores académicas realizadas en los días sagrados serán recuperadas por el estudiante, es decir su finalidad es hacer efectivo el derecho sin que se perturbe la organización educativa y conciliar la libertad religiosa con el cronograma académico, según las circunstancias de cada institución. Esta es la interpretación conforme a la Constitución."

956 Al respecto dice la sentencia: "5. Lo anterior significa entonces, que de conformidad con el texto superior, el derecho a la libertad religiosa implica no sólo la posibilidad de profesar de manera privada y silenciosa el credo de la preferencia, sino que la garantía se extiende a la difusión y realización de actos públicos asociados con las convicciones espirituales. La libertad religiosa, entonces, garantizada por la Constitución, no se detiene en la asunción de un determinado credo, sino que se extiende a los actos externos en los que éste se manifiesta. Particularmente para el creyente la coherencia de su vida personal con los dogmas y creencias de su religión, reviste una importancia medular, en tanto muchas veces ella determina los proyectos de vida personal.
"6. Si esto es así, sería incongruente que el ordenamiento, de una parte garantizara la libertad religiosa, y de otra se negara a proteger las manifestaciones más valiosas de la experiencia espiritual, como la relativa a la aspiración de coherencia a la que apunta el creyente entre lo que profesa y lo que practica. Este elemento que puede pertenecer al núcleo esencial de la libertad religiosa, define igualmente una facultad que es central a la libertad de conciencia, que refuerza aún más la defensa constitucional de los modos de vida que sean la expresión cabal de las convicciones personales más firmes. Respecto de la libertad de conciencia y, de manera más específica, de la libertad religiosa, puede afirmarse válidamente que se manifiesta en los ámbitos complementarios de lo privado y de lo público.

957 "8. Resulta entonces, que el ámbito de protección constitucional del derecho a la libertad religiosa de las personas que pertenecen a la iglesia adventista del séptimo día, comprende el derecho a que tanto las instituciones educativas como los lugares donde laboran, tomen en consideración la santidad del *Sabath* para los mismos. No puede supeditarse, en consecuencia, el ejercicio de este derecho a la voluntad de las partes respecto del respeto de las festividades y celebraciones propias del culto religioso. El objeto del acuerdo debe estar referido a la forma en la cual las horas y labores académicas realizadas en los días sagrados serán recuperadas por el estudiante, es decir su finalidad es hacer efectivo el derecho sin que se perturbe la organización educativa y conciliar la libertad religiosa con el cronograma académico, según las circunstancias de cada institución. Esta es la interpretación conforme a la Constitución."

1.1.5.8. CONCLUSIONES SOBRE LA LÍNEA JURISPRUDENCIAL

Del anterior recuento constitucional de esta línea de Jurisprudencia puede concluirse lo siguiente: (i) el derecho a la libertad de conciencia y de cultos implica no sólo la protección de sus manifestaciones privadas, sino la de su ejercicio público y divulgación, (ii) los conflictos entre la libertad religiosa y algunos derechos patronales como la determinación del horario, debe resolverse bajo el principio de minimización de los límites a esta libertad. En efecto, el derecho fundamental a la libertad religiosa de toda persona, incluye la protección de guardar un día de descanso para la adoración de Dios cuando ésta constituya un elemento fundamental de la religión que se profesa y la creencia de la persona es seria y no acomodaticia.[958] Así, esta garantía no puede ser desconocida por el patrono imponiendo horarios de trabajo el día de adoración, cuando existen medios alternativos a su alcance y (iii) teniendo en consideración que el ámbito de protección constitucional del derecho a la libertad religiosa de las personas que pertenecen a la iglesia adventista del séptimo día, comprende el derecho a que tanto las instituciones educativas como los lugares donde laboran, tomen en consideración la santidad del Sabath para los mismos, esta garantía no puede supeditarse a un acuerdo previo de las partes.

Con base en las anteriores subreglas jurisprudenciales, procede la Sala a realizar el estudio del caso en concreto.

1.2. CASO CONCRETO

En el caso objeto de estudio, el señor Mattos Mejía alega que su derecho a la libertad religiosa fue vulnerado por la Fundación Médico Preventiva, Clínica del Prado, al despedirlo aduciendo como causal el incumplimiento del horario de trabajo los días sábados. En este sentido, el accionante alega que su proceder se encuentra justificado porque esos días, según sus creencias, deben ser consagrados a Dios. Por otra parte, como tutelante es miembro activo de la Iglesia Adventista del Séptimo Día, debe guardar el día sábado como "día de precepto o fiesta de guarda".

Por su parte, la Clínica del Prado aduce que no ha desconocido el derecho a la libertad religiosa del señor Salomón Mattos Mejía, sino que dio por terminado el contrato por una justa causa, esto es, por el incumplimiento del horario de trabajo establecido por la Empresa. Además, considera que por existir una subordinación laboral, el empleador puede impartir las instrucciones que considere pertinentes para el buen desarrollo de la Empresa y por tanto, el quebrantamiento de las mismas, da lugar a la terminación del vínculo laboral. El apoderado de la empresa también aduce que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para obtener la protección del trabajador, por cuanto el actor cuenta con otros mecanismos de defensa dentro de la jurisdicción laboral.

1.2.1. PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

En primer lugar, esta Sala encuentra pertinente realizar un estudio sobre la procedibilidad de la acción de tutela, para luego analizar el asunto puesto a su consideración. Así, cabe señalar que en relación con el sujeto pasivo de la acción, el Artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, por medio del cual se reglamenta la acción de tutela, señala que ésta "procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:

(...)

958 La expresión seria y no acomodaticia fue utilizada en la Sentencia T-982 de 2001.

9. Cuando la solicitud sea para tutelar a quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción…".

En estos términos, esta Corporación ha sentenciado que, tratándose del trabajador como sujeto activo en la acción de tutela cuando ésta se dirige contra su empleador, se entiende que aquel se encuentra en un estado de subordinación frente a éste, más si se tiene en cuenta la naturaleza misma del contrato laboral[959].

En cuanto a la existencia de otros mecanismos de defensa, la Corte ha dicho que cuando, en especial, se persigue es la protección del derecho a la libertad religiosa dentro del ámbito de una relación laboral, la acción de tutela es el único mecanismo idóneo para hacerlo efectivo. La Corte en la Sentencia T-982 de 2001 señaló: "Los fallos de primera y segunda instancia coinciden en afirmar que en el presente caso la acción de tutela no es procedente, puesto que existe otro medio de defensa judicial. A juicio de ambos jueces, los derechos que están en juego surgen de una relación laboral contractual, por lo que es la justicia laboral ordinaria donde el asunto debe ser ventilado (…) No comparte la Sala esta posición. Ana Chávez Pereira, como lo precisó en su impugnación, busca mediante su acción que se proteja su derecho a la libertad religiosa, el cual constituye un derecho fundamental constitucional (artículo 19, C.P.) y, por lo tanto, susceptible de que su defensa sea invocada mediante una acción de tutela. No pretende ella que se le protejan derechos legales emanados del contrato de trabajo, ni existe otro medio de defensa judicial para atender el derecho reclamado que haga improcedente la tutela."

1.2.2. DESCONOCIMIENTO DEL DERECHO A LA LIBERTAD RELIGIOSA

Establecida la procedencia de la acción entra la Sala a resolver si el derecho fundamental alegado fue efectivamente desconocido por la Clínica del Prado.

Para resolver el asunto, la Sala estudiará, por un lado, si el despido del señor Mattos Mejía fue producto del cumplimiento de sus creencias religiosas. Una vez establecido este punto, la Sala analizará la caracterización de la afectación al derecho a la libertad religiosa y hará un análisis de constitucionalidad para decidir si en el caso concreto dicha afectación es o no una limitación razonable en términos constitucionales.

Esta Sala considera que se encuentra plenamente demostrado en el expediente que el señor Salomón Mattos Mejía fue despedido en razón de su imposibilidad para acudir los sábados a trabajar por sus creencias religiosas, y por tanto, su derecho a la libertad religiosa fue gravemente afectado. Por otro lado, el hecho de que la Iglesia Adventista del Séptimo Día cuente con personería jurídica y haya firmado un Convenio con el Estado Colombiano permite inferir que la creencia del accionante, en relación con su obligación religiosa de preservar el sábado como su día de adoración, es seria y cierta.

Así, tanto en la contestación de la acción de tutela como en las comunicaciones sostenidas, vía e mail, entre el trabajador y las Directivas de la Empresa, puede concluirse lo siguiente: (i) el trabajador comunicó en múltiples oportunidades que debido a su pertenencia a la Iglesia Adventista del Séptimo Día no le era posible acudir a la Empresa los días sábados. Sin embargo, también ofreció compensar las horas no laboradas entre semana y acudir el sábado en casos de extrema urgencia. Precisamente, en la comunicación sostenida el día 19 de febrero de 2008 manifestó:

959 Sentencia T-1153 de 2000. El artículo 22 del CST, que define el contrato laboral, expone que: "*Contrato de trabajo es aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración...*". De donde se desprende que los tres elementos esenciales para la configuración de un contrato laboral sean el servicio personal (persona natural), la subordinación o dependencia del empleado para con el empleador y la remuneración.

"Por medio de la presente me dirijo a usted con referencia al comunicado enviado por la Dra. Marisabel en el día de hoy, en el cual nos informa que el nuevo horario laboral es de Lunes a Viernes de 8:00 - 12:00 am y 2:00 – 6:00 pm, y los sábados de 8:00 – 12:00 m.

"Como es de su conocimiento pertenezco a la iglesia cristiana de denominación Adventista del Séptimo Día y guardo el Sábado como día de reposo, por lo anterior le solicito de la manera más respetuosa me sea aprobado reponer las horas del sábado durante la semana en el horario de 7:30 – 12:00 m y de 1:00 – 6:00 pm. De igual forma mantendré la disponibilidad de tiempo que tengo actualmente, para venir en caso de alguna emergencia, falla en el sistema u otro problema que requiera de mi intervención o concepto." (Folio 6 sic)

Posteriormente, por su ausencia al trabajo el día sábado se le hace un llamado de atención con copia a su hoja de vida en los siguientes términos (Folio 8):

"La Coordinación Regional de Gestión Humana de la FMP – Clínica El Prado, ha decidido hacerle un llamado de Atención por incumplimiento a su horario laboral no presentándose a trabajar el día sábado 15 de 2008.

"Su horario laboral fue oficializado en comunicado interno enviado por la gerencia regional y recibido por usted el día 3 de marzo de los corrientes.

Por lo anterior esperamos adopte las medidas pertinentes y este tipo de situaciones no se presenten nuevamente."(Sic)

De la misma manera en comunicación del 28 de marzo de 2008, el accionante vuelve y requiere permiso para asistir el día sábado a una ceremonia especial de su congregación y, nuevamente, el permiso, le es negado. El señor Mattos requirió el siguiente permiso (Folio 9): "Por medio del presente solicito de la manera más respetuosa un permiso para el día de mañana sábado, para participar de una importante reunión en mi iglesia, la cual se realiza un sábado cada tres meses, en este acto netamente espiritual se realiza la santa cena, acto litúrgico muy parecido a la eucaristía, en este se practica el rito de humildad del lavamiento de pies y el partimiento del pan y del vino símbolos de la sangre y el cuerpo de cristo." La Empresa le responde expresamente su comunicación del 31 de marzo (Folio 13)

"Damos respuesta a la comunicación de fecha 31 de marzo/08 con relación al horario de trabajo asignado por la empresa a todos los trabajadores de la misma.

"Sin entrar en polémica con relación a la libertad religiosa establecida en nuestra Constitución y Leyes, le hacemos saber que la empresa Nunca ha atentado con ese derecho Constitucional establecido en nuestra carta política.

La empresa para el desarrollo de sus actividades y para un mejor cumplimiento de las tareas asignadas a sus subordinados, ha instituido un horario de trabajo que es el pertinente de lunes a viernes de 8:00 am a 12:00 pm y sábados de 8:00 am a 12 pm. Con este horario de carácter general no se infringe ninguna norma constitucional o legal, por tanto usted esta en la obligación de cumplirlo; si considera que este horario de carácter general para todos lo trabajadores, no esta acorde con sus principios religiosos la empresa no puede someterse a ello consecuencialmente usted debe cumplirlo y sobre el particular la empresa es inflexible."(Sic)

Esta misma posición la asumió la empresa en reiteradas ocasiones ante la petición del trabajador de permitírsele compensar las horas no trabajadas el sábado con trabajo semanal e insistió en formularle llamados de atención. Finalmente, en la carta de despido, la Empresa adujo como justa causa la siguiente (Folio 45):

"La anterior determinación obedece a la conducta asumida por usted, cuando pese a diferentes requerimientos que se le han hecho por la necesidad que ha tenido la Clínica en que todos sus trabajadores deben cumplir el horario de lunes a viernes de 8:00 am a 12:00 m y de 2:00 pm a 6:00 pm y sábados de 8:00 am a 12:00 m. Usted argumentando su condición de pertenecer a una religión que le prohíbe trabajar los sábados, ha manifestado que no puede acatar esa decisión de la empresa.

"Para nosotros que somos respetuosos de los derechos de los trabajadores, estas circunstancias nos generan traumatismos de estructura laboral y además de carácter disciplinario le hemos insistido en que esta situación suya es completamente ajena a los intereses de nuestra organización empresarial.

"No obstante a lo anterior usted ha insistido que no puede acatar las órdenes e instrucciones impartidas sobre el particular.

"En forma reiterativa usted se ha negado a cumplir nuestras órdenes, lo cual generó una serie de llamados de atención. En vista de que su conducta no ha variado, nos hemos visto obligados a tomar esta decisión.

"Con estos hechos usted además de violar el numeral 1° de artículo 58 y el numeral 4° del artículo 60 del Código Sustantivo del Trabajo, concordante con el numeral 6° del artículo 7° del decreto ley 23 51 de 1965, ha infringido también por el grado de indisciplina del numeral 2° del artículo 7° del decreto ley ya mencionado."

No cabe duda entonces de que el despido fue realizado por la ausencia del trabajador el día sábado ante la negativa de los permisos de ausentarse en razón a la religión que profesa. Sin embargo, con la conducta asumida, la Clínica del Prado desconoce el derecho a la libertad religiosa del trabajador tal y como se estableció en la parte motiva de esta providencia. Precisamente, el derecho a la libertad religiosa "implica no sólo la posibilidad de profesar de manera privada y silenciosa el credo de la preferencia, sino que la garantía se extiende a la difusión y realización de actos públicos asociados con las convicciones espirituales". La libertad religiosa, entonces, se extiende a los actos externos en los que éste se manifiesta, entre los cuales se encuentra el derecho de toda persona a celebrar ceremonias, ritos y actos de acuerdo con sus propias convicciones religiosas. Por su parte, en el caso de las personas pertenecientes a la Iglesia Adventista del Séptimo Día, comprende el derecho a que lugares donde laboran, tomen en consideración la santidad del Sabath.

La Sala considera que la razón esgrimida por la empresa no resulta admisible y por tanto, la limitación del derecho fundamental no se encuentra constitucionalmente justificada. De hecho, la decisión de desvincular al trabajador fue adoptada por la entidad accionada con base en la supuesta aplicación de las normas laborales. Sin embargo, observa la Sala que toda facultad legal debe ejercerse respetando los derechos fundamentales contenidos en nuestra Carta. De la misma manera, el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo señala que en desarrollo del elemento de la subordinación que origina el contrato laboral no puede afectarse "el honor, la dignidad y los derechos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país." (artículo 23, C.S.T.)

Por otro lado, la Corte ha precisado que las limitaciones a los derechos fundamentales deben estar justificadas en un principio de razón suficiente aplicable, en especial, a la relación entre el fin buscado y el medio para alcanzarlo.[960] En este caso la Sala debe determinar: (i) si el medio elegido por la Clínica del Prado es necesario para llegar al fin, inquiriendo si no existe otro medio alternativo que no implique afectar en tal grado el derecho a la libertad religiosa de Salomón Mattos Mejía y (ii) si la afectación es desproporcionada.

960 Esto se hará a través del juicio de razonabilidad en donde se analiza si la limitación del derecho fundamental responde a un fin legítimo, perseguido por un medio adecuado que, además, *prima facie* no revele la afectación de ningún otro derecho constitucional de mayor importancia. Respecto al tema pueden consultarse, entre otras, la sentencias C-071 de 1994; C-388 de 2000; C-557 de 2001;SU-623 de 2001

La Sala considera que el medio elegido no es necesario para llegar al fin propuesto. Por el contrario, el hecho de que sólo hasta el año 2008 se hizo un cambio en el horario del accionante quien venía cumpliendo semanalmente desde 1999, y quien, además, ofreció compensar las horas no laboradas los días de la semana, permiten concluir que existía una medida alterna, antes de afectar gravemente el derecho a la libertad religiosa del señor Salomón Mattos Mejía. Así mismo, la empresa no justificó suficientemente su conducta, y por tanto, no se vislumbra que ésta haya sido la única alternativa posible. Actitud reforzada por el hecho de que una vez requerida por esta Corporación, la Compañía no explicó las razones que la llevaron a tomar esta decisión sino que, por el contrario, reiteró su posición en relación con la necesidad del cumplimiento del horario por parte de sus empleados.

En efecto, sin renunciar a la facultad legal de fijar el horario, la Empresa puede permitir que el accionante compense las horas no laboradas entre los días de la semana. Es por ello que la decisión es desproporcionada, puesto que mediante el ejercicio de una facultad legal que encuentra su límite en el respeto a los derechos fundamentales y demás garantías constitucionales, se afecta de manera grave la libertad religiosa de una persona, en aras de ejercer un derecho que protege un interés relativamente menor y que puede ser alcanzado por otros medios.

Así, por un lado está el derecho constitucional fundamental que le permite al señor Mattos Mejía, en ejercicio de sus creencias, abstenerse de realizar actividad alguna el día sábado, y por otro la facultad legal del empleador de determinar el horario de sus trabajadores. Sin embargo, la decisión de imponer el cumplimiento del horario al accionante limita en forma grave el derecho fundamental a la libertad religiosa, toda vez que éste tendría que elegir entre perder su empleo o ser fiel a su credo.

Por este motivo, parece entonces razonable que sea la facultad que tiene la Clínica del Prado para fijar los horarios de sus empleados la que se vea limitada leve y parcialmente en aras de respetar el derecho del accionante a comportarse de acuerdo con sus más profundas convicciones religiosas.

1.2.3. PROTECCIÓN DEL DERECHO DEL ACCIONANTE

En relación con la orden dada, la Sentencia T-982 de 2001 determinó que la forma de proteger el derecho a la libertad religiosa en los casos como el hoy presentado es "reintegrar a una persona a la que su empleador le desconoció su derecho a la libertad religiosa y fue despedida en razón a sus creencias, es la forma adecuada de salvaguardar el derecho. Sostuvo la providencia:

"Considera la Sala que en un caso como el que se estudia hay que considerar dos hipótesis diferentes. La primera es cuando la relación laboral contractual está vigente, y la segunda cuando la persona ha sido despedida, tal y como ocurre en este caso. En el primer evento la manera de garantizar el goce efectivo de la libertad religiosa es impedir que el empleador le imponga al trabajador la obligación de realizar la actividad que está coartando gravemente el ejercicio de la libertad religiosa de manera innecesaria y desproporcionada. En el segundo, el remedio es reintegrar al trabajador en condiciones tales que pueda cumplir con sus obligaciones laborales, y ejercer su derecho a la libertad religiosa."

En consecuencia, la Corte ordenará el reintegro del accionante, sin solución de continuidad, a un cargo igual o similar al que ejercía en el momento de su despido. Así mismo, al igual que en la Sentencia T-982 de 2001, ordenará a la Empresa que: (i) respete el derecho constitucional del señor Salomón Mattos Mejía de disfrutar el "Sabath", pudiendo establecer acuerdos para la compensación de las horas no laboradas y (ii) ordenará compensar las liquidaciones o indemnizaciones que haya recibido el accionante con los salarios dejados de percibir.

SÍMBOLOS PATRIOS

Corte Constitucional: Magistrado Ponente: Dr. Antonio Barrera Carbonell.Sentencia T-877/99 / Referencia: Expediente T-224945. Bogotá, D.C., noviembre 8 1999.

SÍNTESIS: El reglamento de un plantel educativo al establecer la exigencia de exaltar los símbolos y valores patrios no viola el derecho a la libertad religiosa. El Izar bandera y participar en actos cívicos para conmemorar fechas patrias contribuye a la formación integral que implica el proceso educativo y no constituye un acto de idolatría; los símbolos patrios no son deidades y los honores que se les rinden no representan actos litúrgicos ni de adoración.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

Corresponde a la Sala decidir, si la exigencia de un plantel educativo a los alumnos de participar en actos cívicos, desfiles y conmemoraciones de carácter patriótico, puede comportar la violación de los derechos fundamentales de éstos a la libertad de conciencia y de cultos y si, además, con la decisión del consejo directivo de cancelar a los renuentes a cumplir con dichos deberes el cupo para el siguiente año lectivo, se vulneraron por contera los derechos al debido proceso, al libre desarrollo de la personalidad, a la educación y a la igualdad.

(…)

2.1. En el caso concreto los actores invocaron la libertad de conciencia y de cultos para negarse a izar la bandera nacional y abstenerse de tomar parte activa en los desfiles de los días cívicos y demás homenajes a los símbolos patrios, por considerar que ello vulnera las creencias religiosas que profesan como miembros de la iglesia "Testigos de Jehová".

Para los actores, tales actos constituyen una "auténtica expresión de idolatría, pues se rinde culto de especial sentimiento reverencial hacia este símbolo patrio que sólo puede rendirse en forma exclusiva a nuestro creador Jehová Dios".

De los planteamientos precedentes resulta el siguiente interrogante: ¿El cumplimiento de las referidas actividades cívicas, incorporadas como deberes de los estudiantes en el manual de convivencia del Colegio, quebranta los derechos fundamentales a la libertad de conciencia y de religión de los estudiantes?

2.2. La Constitución consagra la educación como un derecho de la persona humana y como un servicio público que tiene una función social. El servicio público de la educación se presta por el Estado pero igualmente se puede ofrecer por los particulares, en razón de lo cual se los autoriza para fundar establecimientos educativos, sujetándose, como ocurre con la prestación de cualquier otro servicio público, a los controles y condiciones que señale la ley para su organización y gestión.

Como igualmente lo consagra la Constitución, en los establecimientos educativos del Estado, ningún estudiante puede ser obligado a recibir educación religiosa, prohibición que no se quebranta por el hecho de que el plantel público se adscriba a una determinada tendencia religiosa.

A su vez, y a diferencia de la educación pública, en el sector privado no surge ninguna incompatibilidad constitucional por el hecho de que los establecimientos de enseñanza opten "por un modelo educativo961"962 del que haga parte, como postulado ético y religioso, determinada confesión, sin que por ello se pueda anular la autonomía de los padres y estudiantes a rechazarla cuando consideren que se opone a sus convicciones religiosas, según lo consigna la ley 133 de 1994, estatutaria de la libertad religiosa. (art. 6º. Literal h).

Los señalamientos anteriores permiten llegar a la convicción de que la Constitución le confiere una especial importancia a la libertad de cultos, de manera que en la hipótesis de un conflicto entre ésta y la libertad de enseñanza, prevalece indiscutiblemente aquélla. Ello obedece en esencia a los valores que una y otra libertad representan y protegen, ya que la segunda adopta como cometido esencial, preservar la libertad de investigación y de formación académica liberándola de cualquier forma de confesionalismo, mientras que en la otra se protegen valores superiores que tienen que ver con la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad y el derecho de toda persona a escoger y mantener su propio culto para honrar a la divinidad, siguiendo sus creencias religiosas.

Con todo, el ejercicio de la libertad religiosa y de cultos no es absoluta porque, según la ley, tiene como límite "... la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley en una sociedad democrática" (Ley 133/94, art. 4).

En relación con la libertad religiosa y de cultos la Corte señaló963:

> "En concordancia con esa garantía, la Constitución asegura a las personas su libertad de practicar, individual o colectivamente, los cultos, devociones y ceremonias propios de su credo religioso y la difusión de los criterios y principios que conforman la doctrina espiritual a la que él se acoge (artículo 19 C.N.).
>
> Empero, estas libertades no son absolutas. Encuentran sus límites en el imperio del orden jurídico, en el interés público y en los derechos de los demás. Su ejercicio abusivo, como el de cualquier otro derecho, está expresamente proscrito por el artículo 95, numeral 1, de la Constitución.
>
> Una correcta interpretación constitucional no puede llevar a convertir la libertad de cultos en motivo para cercenar los demás derechos fundamentales. Su uso debe ser razonable y adecuado a los fines que persigue. Los desbordamientos quedan sujetos a la acción de las autoridades, que, según el perentorio mandato del artículo 2º de la Constitución, han sido instituidas, entre otras cosas, para proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus creencias, pero también para asegurar los derechos y libertades de los demás y para garantizar el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares.
>
> La Corte Constitucional ratifica en esta ocasión la doctrina de la convivencia de los derechos, es decir, la tesis de que pueden hacerse compatibles sobre la base de que, siendo relativos, su

961 Sentencia T-101/98, M.P. Fabio Morón Díaz
962 ibidem
963 T-200/95, M.P. José Gregorio Hernández

ejercicio es legítimo mientras no lesione ni amenace otros derechos, ni atente contra el bien general. En la medida en que ello acontezca, se torna en ilegítimo. Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-465 del 26 de octubre de 1994).

2.3 Para el examen del caso particular a que se contrae la presente sentencia, resulta oportuno traer a colación el análisis que llevó a cabo la Corte frente al conflicto que surgió en un plantel educativo por la exigencia a una estudiante de cumplir con un deber cívico que ella consideraba contrario a sus convicciones religiosas. Se dijo entonces964:

"En este caso, se invoca el desconocimiento del derecho constitucional a la libertad de conciencia por cuanto el establecimiento educativo exigió a la peticionaria que cumpliera con un deber que se le imponía, consistente en asistir a un desfile cívico".

"La solicitante alegó que su religión le prohibía **adorar** algo distinto a la divinidad y que, en ese orden de ideas, acudir al acto en mención representaba infringir ese principio religioso".

"La Corte Constitucional estima que la exigencia del cumplimiento de un deber hacia la patria -que se deriva claramente del concepto de unidad de la Nación plasmado en el preámbulo, del artículo 2º sobre participación de todos en la vida de aquélla, y del 95, numeral 5, que obliga a la persona y al ciudadano a "participar en la vida política, cívica y comunitaria del país" (subraya la Corte)- no significa vulneración o ataque a la libertad de conciencia".

"En esta oportunidad, resulta evidente que el acto patriótico no es sinónimo de "adoración" a los símbolos patrios. **Adorar**, según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, quiere decir "reverencia con sumo honor o respeto a un ser, considerándolo como cosa divina" (se subraya)".

"No es eso lo que acontece cuando se llevan a cabo actos en honor de la patria, y menos aun cuando se concurre a eventos cívicos, pues, a todas luces, en las aludidas ocasiones no se está celebrando un culto ni concurriendo a una ceremonia religiosa, sino desarrollando un papel que corresponde a la persona en virtud de su sentimiento de pertenencia a la Nación. Se trata de asuntos cuya naturaleza difiere claramente".

"No por el hecho de exigir de un estudiante -como elemento inherente a su condición de tal- su concurrencia a un acto de carácter cívico, se puede sindicar al centro educativo de quebrantar la libertad de conciencia del alumno renuente por cuanto, a juicio de la Sala, apenas se cumple con una función indispensable para la **formación** del educando, la cual hace parte insustituíble de la tarea educativa".

"En el sentir de la Corte, si se permitiera que cada estudiante, según su personal interpretación de los deberes religiosos que le corresponden o so pretexto de la libertad de conciencia, se negara a cumplir con las órdenes razonables y en sí mismas no contrarias a la Constitución que le fueran impartidas por sus superiores, con el objeto de participar en la vida cívica del país, se estaría socavando la necesaria disciplina y el respeto al orden que debe reinar en toda institución".

"Estos deberes no se oponen en modo alguno a la libertad de pensamiento y de creencias ni a la práctica de los cultos".

964 T- 075/95, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

2.4. Así las cosas, la Sala considera que las directivas del Colegio Antonio Nariño de Villa de Leiva no desconocieron la libertad religiosa y de cultos de los menores Jorge Daniel Rodríguez Lagos, Yudith Andrea Salazar y Ana Milena Tolosa con ocasión de haberles exigido que cumplieran con el deber de asistir a los actos cívicos de izar la bandera nacional y a los desfiles patrios, que constituyen deberes de los estudiantes, aceptados por ellos y sus padres desde cuando suscribieron la matrícula como miembros del plantel.

La razón que esgrimieron para no hacerlo y que justamente constituyó la violación de las reglas disciplinarias y de convivencia educativa, ciertamente carecen de sensatez y evidencian, sin lugar a dudas, un concepto equivocado sobre el amor y veneración a la patria y a los símbolos que representan la identidad y unidad nacionales.

Izar la bandera y participar en actos cívicos para conmemorar fechas patrias, no puede asumirse jamás como un acto religioso, de manera que resulta inadmisible sostener que tales actividades puedan constituir una acto de idolatría, contrario a las ideas principios que profesan los demandantes, de acuerdo a los cuales, sólo es dable adorar a la divinidad. "Es evidente que los símbolos patrios no son deidades y que los honores que se les rinden no representan actos litúrgicos ni de adoración, por lo cual es del todo equivocado atribuirles un carácter religioso o estimar que el respeto debido a ellos se asimila a la divinidad"965.

Las razones que adujeron los menores para incumplir sus deberes cívicos, en manera alguna justifican su comportamiento y, por el contrario, dieron lugar a verdaderos y reiterados actos de indisciplina, que la institución educativa no podía tolerar.

Se reitera que la realización de eventos demostrativos del respeto y amor a la patria no constituyen actos religiosos, y traducen en cambio los más altos sentimientos de la persona por la Nación, de la que hace parte y de la que por supuesto debe siempre sentirse orgulloso. Por ello es perfectamente entendible el valor de la declaración y del precepto que encierra el primer aparte del artículo 95 de la Constitución, cuando señala, que "la calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional", y justamente por eso, "todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla".

Así, pues, la exigencia de exaltar los símbolos y valores patrios no puede considerarse, como lo creen los demandantes, como un deber que se contrapone a sus creencias religiosas, pues ella contribuye a la formación integral que implica el proceso educativo.

2.5. Descartada la transgresión de los derechos fundamentales antes señalados, corresponde examinar lo relativo a la pretendida vulneración que los peticionarios refieren de sus derechos al debido proceso, a la igualdad, a la educación y al libre desarrollo de la personalidad.

La violación del derecho al debido proceso se sustenta en la circunstancia de que la decisión de no cancelar el cupo de estudio para 1999 a los citados alumnos, no fue el resultado de un procedimiento disciplinario, según los términos del manual de convivencia.

De acuerdo a las fichas de seguimiento llevadas por el colegio a cada una de los estudiantes, aparecen consignadas las observaciones respecto a su reiterada inasistencia a las actividades cívicas, hechos que son aceptados por la demandantes en el libelo de demanda.

965 T-363/95, M.P. José Gregorio Hernández.

También figura acreditada la citación del rector del centro educativo a los padres de las referidas alumnos para hacerles conocer de la situación.

Obran en el expediente las actas de compromisos suscritos por los estudiantes y por sus padres, donde se obligan a cumplir íntegramente los reglamentos acordada en el manual de convivencia y demás normas que la institución establece.

Por último, existe constancia de la notificación a los alumnos en cuestión y a sus padres, de la decisión del consejo directivo de privarlos del cupo para el siguiente año lectivo.

De lo anterior, se deduce que la determinación adoptada por las directivas del plantel, previo el procedimiento disciplinario establecido para tales efectos, obedeció a razones de índole disciplinaria y no a cuestiones de carácter religioso, como lo sostienen los actores en su demanda, y que la alegada transgresión al debido proceso no tuvo ocurrencia.

Referente al derecho a la igualdad, tampoco considera la Sala que se haya vulnerado, pues no existe prueba alguna aportada al expediente o recaudada por los jueces de instancia que demuestre la existencia de un trato discriminatorio entre los demandantes y los demás estudiantes, que permita establecer con veracidad que, evidentemente, se excluyó a otros alumnos de la obligación de asistir a los actos tantas veces mencionados, razón por la cual, la tutela no puede concederse por este aspecto.

Con respecto al derecho a la educación, según el artículo 67 inciso 5º de la Constitución Política, el Estado no sólo esta obligado a brindar a los menores el acceso a la educación sino también la permanencia en el sistema educativo, tanto en el sector público como en el sector privado. Ello, sin embargo, está condicionado a un mínimo de cumplimiento por parte de los educandos de los deberes que son correlativos al derecho a la educación, como reiteradamente lo ha admitido la Corte.

En efecto, la permanencia en el sistema educativo está condicionada, a pesar de ser la educación un derecho fundamental de la persona, al cumplimiento de determinadas obligaciones, para la consecución de una formación armónica e integral. Es por ello, que en virtud de esa doble naturaleza de derecho-deber que tiene la educación, la comunidad educativa, -profesores, estudiantes, padres de familia, - goza no sólo de derechos, sino que al mismo tiempo deben cumplir con ciertas obligaciones necesarias para el ejercicio de los derechos educativos966.

Por lo anterior, en el presente caso no puede aducirse violación del derecho a la educación, pues se trata de la pérdida del cupo de que venían disfrutando los accionantes como consecuencia de la imposición de una sanción disciplinaria, con sujeción a las reglas del debido proceso, y atendida la naturaleza de las faltas cometidas.

Tampoco encuentra la Corte que se haya violado el derecho al libre desarrollo de la personalidad por el solo hecho de exigir a los alumnos su participación activa en los desfiles de los días cívicos y demás homenajes a los símbolos patrios, lo cual está previsto en el manual de convivencia por ellos suscrito. No puede olvidarse que, según el artículo 16 de la Constitución, el derecho al libre desarrollo de la personalidad encuentra sus límites en los derechos de los demás y en el orden jurídico, pues éste no tiene un carácter absoluto, que excluya el deber o la disciplina que imponen los reglamentos educativos.

Los demandantes pueden desarrollar su personalidad profesando la religión que han escogido y practicando los cultos propios de ella, sin que tales libertades ni la de conciencia se vean menoscabadas

966 Sentencias T-002/92, T-493/92, T-314/94, T-515/95 y T-043/97entre otras

por la imposición de los aludidos deberes, a través del manual de convivencia, que son legítimos desde el punto de vista constitucional.
(…)
Salvamento de voto a la Sentencia T-877/99

Referencia: Expediente T-224945. Magistrado Ponente: Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL / Fecha ut supra, EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ. Magistrado.
(…)

1. Con el acostumbrado respeto, presento las razones por las cuales salvo el voto respecto de la sentencia de la referencia. En opinión de la mayoría, la libertad de cultos no tiene carácter absoluto, lo que se confirma con lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 133 de 1994 que dispone que dicho derecho tiene como límite "la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguardia de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley en una sociedad democrática". Teniendo ello presente y, de acuerdo a lo fallado en la sentencia T-075/95, -se asevera en la sentencia de la que discrepo- no puede sostenerse que la orden de honrar los símbolos patrios constituya violación de la libertad de cultos, por cuanto tal acto no constituye adoración, sino cumplimiento del deber de participar en la vida cívica del país (numeral 5 del artículo 95 de la C.P.). Por lo tanto, se estima constitucionalmente admisible que el centro educativo haya dispuesto cancelar el cupo de los demandantes, por motivos disciplinarios, para el siguiente año.

En mi concepto, el fallo adolece de varias fallas tanto metodológicas como conceptuales. Cabe precisar que algunas de estas fallas no son originarias de la decisión sino del precedente (T-075/95), razón por la cual este salvamento de voto también refuta los argumentos expuestos en dicha ocasión.

Problemas metodológicos.

2. En el plano metodológico, cabe anotar la falta de atención con la integridad de los hechos. Los demandantes no se limitaron a señalar la supuesta violación a su derecho a la libertad de cultos sino que acusaron la existencia de un trato discriminatorio, toda vez que otras personas que se abstuvieron de asistir a los actos públicos no fueron sancionados. La Corte guarda silencio sobre este punto, el cual, de haberse considerado debería haber concluido con una solución distinta.

De otra parte, resulta inadmisible que el tribunal constitucional se desprenda de su competencia para interpretar la Constitución y la radique en las Academias de la Lengua. La solución que se ofrece, confrontando el concepto de adoración de los demandantes con la definición que contiene el diccionario de la academia de la lengua restringe en extremo el alcance de los textos constitucionales.

Este problema metodológico es la raíz de la inconsistencia de las dos decisiones en la materia, como pasa a demostrarse.

Problema de fondo.

3. La mayoría (en ambas decisiones) afirma que la rendición de honores a los símbolos patrios no constituye un acto de adoración, razón por la cual no es excusable la inasistencia a los actos cívicos invocando motivos religiosos. No sobra advertir que la mayoría no señala si los demandantes objetan toda participación en actos como el de la izada de la bandera o si consideran que algunos de los actos que se realizan en dichas ceremonias constituyen adoración. Ello restringe el análisis del problema constitucional suscitado entre las partes.

4. La libertad de cultos y de religión contiene dos elementos. De una parte, el derecho a abrazar cierto conjunto de creencia (aspecto interno) y, de otra parte, el derecho a realizar manifestaciones externas coherentes con ellas (aspecto externo)967.La Corte al estudiar el proyecto de ley estatutaria en la materia, sostuvo:

"En este orden de ideas, se tiene que en su acepción más simple, **el sentido general de la palabra religión, es el que comprende el conjunto de creencias o dogmas acerca de la**

(…)

SERVICIO MILITAR - EXENCIÓN Y APLAZAMIENTO.

Consejo de Estado. Sala de lo Constencioso Administrativo. Sección Primera. Consejero ponente: Camilo Arciniegas Andrade. Bogotá D.C., 29 de noviembre de 2001. Radicación número: 11001-03-24-000-2000-6479-01(6479).

SÍNTESIS: *para obtener la exención, los miembros jerárquicos de iglesias distintas de la Católica, deben acreditar su calidad de tales y su formación académico religiosa, con los títulos expedidos por sus institutos de formación, a que se refiere el artículo 7º, literal d) de la ley 133, con arreglo a los estatutos que se sirvieron de fundamento al reconocimiento de su personería jurídica,. El Gobierno no puede exigir que dichos institutos cuenten con aprobación del Ministerio de Educación Nacional, ya que la ley los dispensa de este requisito.*

La exigencia a que la frase acusada del parágrafo del artículo 27 del Decreto 2408 de 1993 supedita la exención del servicio militar de clérigos, religiosos y otras autoridades jerárquicas de iglesias y confesiones no católicas, a la luz del alcance y ámbito de la libertad religiosa y de cultos, de la autonomía reconocida a las iglesias y confesiones religiosas y de los derechos que se les reconocen según el artículo 19 de la Constitución Política y la Ley Estatutaria sobre libertad religiosa y de cultos (Ley 133 de 1994)

Debe la Sala comenzar por señalar que según los artículos 95-3 y 216 de la Constitución Política, la prestación del servicio militar es, por regla general, un deber ciudadano de obligatorio cumplimiento.

Los citados preceptos constitucionales señalan, asimismo, que corresponde a la Ley determinar las condiciones que eximen del servicio militar y las prerrogativas derivadas de su prestación. Estos aspectos fueron regulados por el Congreso mediante la Ley 48 de 1993 que reglamenta el servicio de reclutamiento y movilización.

Luego de afirmar la obligatoriedad del servicio militar (artículo 3°), la ley 48, en el Título III denominado << Exenciones y aplazamientos>> se ocupa de señalar las causales que en todo tiempo, o únicamente en tiempo de paz eximen a los ciudadanos de prestar el servicio militar obligatorio, así como las que generan el aplazamiento de este deber (artículos 27 a 29).

Con miras al examen de constitucionalidad y legalidad del requisito que se controvierte, previsto en el aparte acusado del parágrafo del artículo 27 del Decreto Reglamentario 203 de 1993 prevé para la comprobación de la causal que da lugar a la exención, para similares jerárquicos de otras religiones o iglesias no católicas, debe tenerse presente el artículo 28 de la Ley reglamentada , que a la letra, dice:

"**Artículo 28.- Exención en tiempo de paz.** Están exentos del servicio militar en tiempo de paz, con la obligación de inscribirse y pagar cuota de compensación militar:

a. Los clérigos y religiosos de acuerdo a los convenios concordatarios vigentes. **Así mismo los similares jerárquicos de otras religiones o iglesias, dedicados permanentemente a su culto.** (Énfasis fuera de texto)

967 Sentencia T-588/98: " La libertad religiosa, garantizada por la Constitución, no se detiene en la asunción de un determinado credo, sino que se extiende a los actos externos en los que éste se manifiesta".

...>>.

Y, respecto del aplazamiento de la prestación del servicio militar obligatorio, resulta oportuno tener en cuenta el artículo 29 de la Ley 48 de 1993, que establece:

"**Artículo 29.- Aplazamientos**. Son causales de aplazamiento para la prestación del servicio militar por el tiempo que subsistan, las siguientes:

…

d) Haber sido aceptado o estar cursando estudios en establecimientos reconocidos por las autoridades eclesiásticas como centros de preparación de la carrera sacerdotal o de la vida religiosa.

..."

A los efectos de este fallo, interesa asimismo señalar que la Ley Estatutaria sobre Libertad Religiosa y de Cultos (Ley 133 de 1994) no se ocupa solamente de regular la creencia, profesión o difusión, individual o colectiva, del culto. También fija el alcance y ámbito de la libertad religiosa y de cultos; determina el ámbito de la autonomía que reconoce a las iglesias y confesiones religiosas, y regula su existencia organizada como personas jurídicas, con capacidad de producir efectos normativos, fiscales, civiles, subjetivos, personalísimos, de crédito, reales y de derecho público y de cooperación, así como la relación de las personas con aquellas en cuanto a determinadas manifestaciones de la libertad.

De ahí que para este análisis, también resulte pertinente considerar los artículos que fijan el alcance y ámbito de la libertad religiosa y de cultos, que establecen los derechos reconocidos a las iglesias y confesiones religiosas y que fijan el ámbito de la autonomía que las habilita a establecer sus propias normas de organización, régimen interno y disposiciones para sus miembros, por resultar pertinentes para esclarecer los cargos de la demanda:

Ley 133 de 1994

"Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política.

CAPITULO I
DEL DERECHO DE LIBERTAD RELIGIOSA

ARTICULO 1o. El Estado garantiza el derecho fundamental a la libertad religiosa y de cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política.

Este derecho se interpretará de conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por la República.

ARTICULO 2o. Ninguna Iglesia o Confesión religiosa es ni será oficial o estatal. Sin embargo, el Estado no es ateo, agnóstico, o indiferente ante los sentimientos religiosos de los colombianos.

El Poder Público protegerá a las personas en sus creencias, así como a las Iglesias y confesiones religiosas y facilitará la participación de éstas y aquellas en la consecución del bien común. De igual manera, mantendrá relaciones armónicas y de común entendimiento con las Iglesias y confesiones religiosas existentes en la sociedad colombiana.

ARTICULO 3o. El Estado reconoce la diversidad de las creencias religiosas, las cuales no constituirán motivo de desigualdad o discriminación ante la ley que anulen o restrinjan el reconocimiento o ejercicio de los derechos fundamentales.

Todas las confesiones Religiosas e Iglesias son igualmente libres ante la Ley.

ARTICULO 4o. El ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de cultos, tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la

seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley en una sociedad democrática.

El derecho de la tutela de los derechos reconocidos en esta Ley Estatutaria, se ejercerá de acuerdo con las normas vigentes.

ARTICULO 5o. No se incluyen dentro del ámbito de aplicación de la presente Ley las actividades relacionadas con el estudio y experimentación de los fenómenos psíquicos o parapsicológicos; el satanismo, las prácticas mágicas o supersticiosas o espiritistas u otras análogas ajenas a la religión.

CAPITULO II
DEL AMBITO DEL DERECHO DE LIBERTAD RELIGIOSA

ARTICULO 6o. La libertad religiosa y de cultos garantizada por la Constitución comprende, **con la consiguiente autonomía jurídica e inmunidad de coacción**, entre otros, los derechos de toda persona:

...

g) De recibir e impartir enseñanza e información religiosa, ya sea oralmente, por escrito o por cualquier otro procedimiento, a quien desee recibirla; de recibir esa enseñanza e información o rehusarla.

ARTICULO 7o. El derecho de libertad religiosa y de cultos, igualmente comprende, entre otros, los siguientes derechos de las Iglesias y confesiones religiosas:

...

b) **De ejercer libremente su propio ministerio; conferir órdenes religiosas, designar para los cargos pastorales**; comunicarse y mantener relaciones, sea en el territorio nacional o en el extranjero, con sus fieles, con otras Iglesias o confesiones religiosas y con sus propias organizaciones;

c) **De establecer su propia jerarquía, designar a sus correspondientes ministros libremente elegidos, por ellas, con su particular forma de vinculación y permanencia según sus normas internas;**

d) De tener y dirigir autónomamente sus propios institutos de formación y de estudios teológicos, en los cuales puedan ser libremente recibidos los candidatos al ministerio religioso que la autoridad eclesiástica juzgue idóneos. El reconocimiento civil de los títulos académicos expedidos por estos institutos será objeto de Convenio entre el Estado y la correspondiente Iglesia o confesión religiosa o, en su defecto, de reglamentación legal;
...

CAPITULO III
DE LA PERSONERÍA JURÍDICA DE LAS IGLESIAS Y CONFESIONES RELIGIOSAS.

ARTICULO 9o. El Ministerio de Gobierno reconoce personería jurídica de derecho público eclesiástico a las Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones, y, confederaciones y asociaciones de ministros, que lo soliciten. De igual manera, en dicho Ministerio funcionará el Registro Público de entidades religiosas.

La petición deberá acompañarse de documentos fehacientes en los que conste su fundación o establecimiento en Colombia, así como su denominación y demás datos de identificación, los estatutos donde se señalen sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización y órganos representativos con expresión de sus facultades y de sus requisitos para su válida designación.

PARAGRAFO. Las Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones y confederaciones, si así lo prefieren pueden conservar o adquirir personería jurídica de derecho privado con arreglo a las disposiciones generales del derecho civil.

ARTICULO 10. El Ministerio de Gobierno practicará de oficio la inscripción en el registro público de entidades religiosas cuando otorgue personería jurídica a una Iglesia o confesión religiosa, a sus federaciones o confederaciones.

La personería jurídica se reconocerá cuando se acrediten debidamente los requisitos exigidos y no se vulnere algunos de los preceptos de la presente Ley.

ARTICULO 11. El Estado continúa reconociendo personería jurídica de derecho público eclesiástico a la Iglesia Católica y a las entidades erigidas o que se erijan conforme a lo establecido en el inciso 1° del artículo IV del Concordato, aprobado por la Ley 20 de 1974.

Para la inscripción de éstas en el Registro Público de Entidades Religiosas se notificará al Ministerio de Gobierno el respectivo decreto de erección o aprobación canónica.

ARTICULO 12. Corresponde al Ministerio de Gobierno la competencia administrativa relativa al otorgamiento de personería jurídica, a la inscripción en el registro público de entidades religiosas, así como a la negociación y desarrollo de los Convenios Públicos de Derecho Interno.

CAPITULO IV

DE LA AUTONOMÍA DE LAS IGLESIAS Y
CONFESIONES RELIGIOSAS

ARTICULO 13. Las Iglesias y confesiones religiosas tendrán, en sus asuntos religiosos, plena autonomía y libertad y podrán establecer sus propias normas de organización, régimen interno y disposiciones para sus miembros.

En dichas normas, así como en las que regulen las instituciones creadas por aquellas para la realización de sus fines, podrán incluir cláusulas de salvaguarda de su identidad religiosa y de su carácter propio, así como del debido respeto de sus creencias, sin perjuicio de los derechos y libertades reconocidos en la Constitución y en especial de los de la libertad, igualdad y no discriminación.

...

ARTICULO 16. La condición de Ministro del Culto se acreditará con documento expedido por la autoridad competente de la Iglesia o confesión religiosa con personería jurídica a la que se pertenezca. El ejercicio de la función religiosa ministerial será garantizada por el Estado.

..."

De la sola lectura de las disposiciones constitucionales, estatutarias y legales en referencia fluye inequívocamente que para la exención o el aplazamiento del servicio militar, estas otorgan un tratamiento igual a los clérigos, pastores o ministros de las distintas congregaciones religiosas.

Ello, además, es congruente con lo preceptuado por el artículo 19 de la Constitución Política, a cuyo tenor <<todas las confesiones religiosas o iglesias son igualmente libres ante la ley.>>

La frase acusada del parágrafo del artículo 27 del Decreto 2048 de 1993 establece la diferenciación, exclusivamente, a partir del carácter de la iglesia a la que pertenezca la autoridad jerárquica que solicita la exención del deber de prestar el servicio militar, criterio que la Constitución Política proscribe, pues el artículo 13 C.P. es explícito al establecer que las autoridades públicas no podrán efectuar discriminaciones por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. Y el artículo 19 ídem reitera el deber del Estado de tratar con iguales consideración y respeto a todos los cultos e iglesias legalmente establecidos en el territorio nacional.
De otra parte, tampoco cabe duda acerca de la violación manifiesta del artículo 28 de la Ley 48 de 1993, al establecer el aparte cuestionado del parágrafo del artículo 27 del Decreto 2048 de 1993 una condición restrictiva para que las confesiones y religiones distintas de la católica acrediten sus autoridades jerárquicas, que excede el alcance del ejercicio válido por el Ejecutivo de la potestad reglamentaria, toda vez que con clara modificación de la ley reglamentada, menoscaba la igualdad de religiones y cultos instituida en los artículos 13 y 19 de la Constitución Política y la autonomía de que gozan según la Ley 133 de 1994 para establecer sus propias jerarquías de acuerdo con sus normas internas.

El acto acusado excede la facultad reglamentaria otorgada al Presidente de la República por el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, toda vez que para tener derecho a la exención del servicio militar el artículo 28 de la Ley 48 de 1993 exige que los miembros jerárquicos de religiones distintas de la católica acrediten una formación académico-religiosa equiparable, obtenida en sus institutos de formación, mas no que éstos hayan sido aprobados por el Ministerio de Educación. Desde luego que exige, además, que la iglesia o confesión religiosa no católica a que pertenezca el miembro jerárquico demuestre que éste se encuentra dedicado al culto en forma permanente.

De otra parte, la Sala considera contrario a los preceptos de la Ley Estatutaria sobre Libertad Religiosa y de Cultos (Ley 133 de 1994), que a los centros de formación religiosa destinados a formar ministros, pastores u otras autoridades jerárquicas de una determinada confesión, se les exija que impartan una educación similar a la que proveen entidades de educación superior de las reguladas mediante la Ley 30 de 1992. Sin duda, tal exigencia menoscaba la autonomía que esta les reconoce como emanación de la libertad religiosa y de cultos garantizada en la Constitución Política, pues entre los derechos que de ella derivan, están los de crear centros de preparación religiosa para sus ministros, clérigos y otras autoridades jerárquicas y de establecer sus propias jerarquías, todo ello con arreglo a sus normas internas.

Debe además señalarse que las instituciones que integran el sistema de educación superior prestan el servicio público de educación. En cambio, los seminarios y centros religioso-educativos de las religiones y cultos para la formación de sus clérigos, ministros y autoridades jerárquicas ejercen una actividad que no reviste el carácter público que la educación requiere para poder ser objeto del fomento, inspección y vigilancia por parte del Estado colombiano. Fuerza es, entonces, concluir que esta clase de centros educativos constituyen una manifestación directa de la libertad religiosa y de cultos y no una forma de prestación del servicio público de educación.

Empero, la Sala estima pertinente reiterar que el vicio de inconstitucionalidad e ilegalidad de que adolece el aparte cuestionado, en modo alguno exonera a los sacerdotes, clérigos y ministros de otras iglesias y confesiones religiosas distintas de la Católica, del deber demostrar su calidad de autoridades jerárquicas dedicadas al culto en forma permanente, y que ha sido consagrada de acuerdo con sus estatutos, como tampoco las exonera del deber de obtener el reconocimiento de su personería jurídica y su inscripción en el Registro Público de Entidades Religiosas.

Así resulta de interpretar sistemáticamente las disposiciones de la Ley Estatutaria sobre Libertad Religiosa citadas en precedencia. De ellas se infiere claramente que para que una autoridad jerárquica de una iglesia o confesión religiosa no católica, que se dedique permanentemente al culto, pueda acreditar las condiciones exigidas en el artículo 28 de la Ley 48 de 1993 para la exención del servicio militar, es necesario que dicha iglesia o confesión religiosa tenga personería jurídica reconocida por el Ministerio del Interior y esté inscrita en el Registro Público de Entidades Religiosas, y que la certificación que su autoridad competente expida para acreditar la condición de Ministro de Culto (artículo 16 Ley 133) tenga adecuado respaldo en los estatutos y en los demás documentos fehacientes de su fundación o establecimiento en Colombia (artículo 9º. ídem).

No de otra forma se explica la exigencia prevista en el artículo 9° de la Ley 133, conforme a la cual los estatutos deben señalar << sus fines religiosos, régimen de funcionamiento, esquema de organización y órganos representativos, con expresión de sus facultades y de sus requisitos para su válida designación.>> En resumen, los miembros jerárquicos de iglesias distintas de la Católica, deben acreditar su calidad de tales y su formación académico religiosa, con los títulos expedidos por sus institutos de formación, a que se refiere el artículo 7º, literal d) de la ley 133, con arreglo a los estatutos que se sirvieron de fundamento al reconocimiento de su personería jurídica,. Pero no podía el Gobierno exigir que dichos institutos cuenten con aprobación del Ministerio de Educación Nacional, ya que la ley los dispensa de este requisito.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

SERVICIO MILITAR -CERTIFICACIÓN DE LA AUTORIDAD ECLESIÁSTICA

Corte Constitucional. Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz**.** Sentencia T- 568 de 1998. Referencia: Expediente T-169409.

> ***SÍNTESIS:*** *Disposiciones legales y reglamentarias sobre exenciones y aplazamientos de la prestación del servicio militar obligatorio y origen del trato diferenciado objeto de juicio constitucional. Todas las congregaciones se encuentran en capacidad de crear centros de preparación religiosa para sus fieles, sin que tengan la obligación de impartir en estos una educación similar a la que se ofrece en las entidades de educación superior, y, todos los estudiantes de estos centros tienen derecho al aplazamiento de que trata la Ley 48 de 1993.*

Estudio de la cuestión de fondo

Para dar respuesta al problema jurídico sustancial es necesario establecer, en primer lugar, el origen y la naturaleza del trato diferenciado cuya legitimidad se estudiará en un momento posterior.

Disposiciones legales y reglamentarias sobre exenciones y aplazamientos de la prestación del servicio militar obligatorio y origen del trato diferenciado objeto de juicio constitucional

3. Conforme a lo establecido en los artículos 95-3 y 216 de la Constitución Política, la prestación del servicio militar constituye un deber ciudadano de obligatorio cumplimiento, cuya regulación específica y, en especial, la de las condiciones que eximen de tal prestación, debe ser fijada por la ley. En desarrollo de dichas normas, fue expedida la Ley 48 de 1993, por medio de la cual se reglamentó el servicio de reclutamiento y movilización. Esta disposición, luego de afirmar la obligatoriedad del servicio militar (artículo 3°), establece, en los artículos 27 a 29, las causales que autorizan que a un ciudadano se exima de la prestación del servicio militar obligatorio, o la misma sea objeto de aplazamiento. En punto a las exenciones, el artículo 28 de la anotada ley dispone:

"**Artículo 28.- Exención en tiempo de paz.** Están exentos del servicio militar en tiempo de paz, con la obligación de inscribirse y pagar cuota de compensación militar:

a. Los clérigos y religiosos de acuerdo a los convenios concordatarios vigentes. Así mismo los similares jerárquicos de otras religiones o iglesias, dedicados permanentemente a su culto.

(…)."

Al referirse a los aplazamientos de la prestación del servicio militar obligatorio, el artículo 29 de la Ley 48 de 1993 establece:

"**Artículo 29.- Aplazamientos**. Son causales de aplazamiento para la prestación del servicio militar por el tiempo que subsistan, las siguientes:

(…)

d. Haber sido aceptado o estar cursando estudios en establecimientos reconocidos por las autoridades eclesiásticas como centros de preparación de la carrera sacerdotal o de la vida religiosa.

(…)."

En síntesis, en cuanto respecta a la exención y aplazamiento de la obligación de prestar el servicio militar, puede afirmarse que las normas transcritas otorgan un tratamiento similar a los clérigos, pastores o ministros de las distintas congregaciones religiosas. En consecuencia, por ahora, no parece que exista ninguna razón para exigir a los miembros de la Iglesia Cristiana Menonita de Colombia un requisito que no se exige a quienes pertenecen a la Iglesia Católica.

4. No obstante, para efectos de identificar con mayor precisión cuál es el universo de los sujetos a quienes les resulta aplicable la figura del aplazamiento a la que se refiere el literal d) transcrito, debe indagarse sobre las condiciones y requisitos que impone la ley para que las distintas congregaciones religiosas puedan establecer sus propios "centros de preparación de la carrera sacerdotal".

La ley Estatutaria sobre Libertad Religiosa (Ley 133 de 1994) consagra el derecho de los cultos religiosos e iglesias existentes en Colombia a mantener centros o institutos de estudios religiosos o teológicos con la finalidad de formar a sus sacerdotes, pastores, ministros y otras autoridades jerárquicas. En este sentido, el artículo 7°-d) de la Ley 133 de 1994 indica:

"**Artículo 7°.-** El derecho de libertad religiosa y de cultos, igualmente comprende, entre otros, los siguientes derechos de las iglesias y confesiones religiosas:

(…)

d) De tener y dirigir autónomamente sus propios institutos de formación y de estudios teológicos en los cuales puedan ser libremente recibidos los candidatos al ministerio religioso que la autoridad eclesiástica juzgue idóneos. El reconocimiento civil de los títulos académicos expedidos por estos institutos será objeto de convenio entre el Estado y la correspondiente iglesia o confesión religiosa o, en su defecto, de reglamentación legal;

(…)."

El artículo transcrito es claro al reconocer la autonomía de las congregaciones religiosas para crear sus propios centros de formación interna, la que sólo puede ser intervenida si se trata de la homologación o el reconocimiento "civil" de tales títulos. Lo dispuesto en la precitada norma ha sido desarrollado, de manera específica, por tratados internacionales o por convenios de derecho público interno en los cuales se ha recabado la autonomía de que son titulares todas las iglesias y cultos religiosos existentes en Colombia para organizar sus propios centros de formación religiosa.

Ahora bien, la ley reconoce a las organizaciones religiosas el derecho de crear entidades de educación superior distintas de los centros exclusivamente dedicados a la formación de pastores o ministros. Tratándose del ejercicio de este derecho, la autonomía resulta reducida, pues todas las entidades de educación superior, con independencia de su origen o filiación, están sometidas a control y vigilancia del Estado[968].

968 En efecto, en el caso de la Iglesia Católica, el Concordato suscrito entre el Estado colombiano y la Santa Sede (ley 20 de 1974) se ocupó de regular la materia en su artículo X que, al respecto, dispone:

En suma, las iglesias y cultos religiosos existentes en Colombia pueden fundar y organizar dos tipos de centros de enseñanza. En primer lugar, pueden crear aquellas instituciones destinadas a la formación de sacerdotes, ministros, pastores u otras autoridades jerárquicas y, de otro lado, se encontrarían aquellos centros educativos dirigidos a la prestación del servicio público de educación superior, las que deben adoptar alguna de las formas organizativas previstas en la ley de Educación Superior (Ley 30 de 1992).[969]

5. De las normas legales vigentes, no es posible afirmar que los centros de formación religiosa destinados a formar ministros, pastores u otras autoridades jerárquicas de una determinada congregación, deban impartir una educación similar a la que se imparte en las entidades de educación superior de las reguladas mediante la Ley 30 de 1992. Por el contrario, una tal interpretación puede comprometer el derecho a la libertad religiosa y de cultos que garantiza la Constitución Nacional.

A este respecto, puede afirmarse que mientras que las instituciones de que trata la Ley 30 de 1992 prestan el servicio público de educación, los seminarios y centros religioso-educativos de las religiones y cultos constituyen una actividad de trascendencia interna, exclusivamente dirigida a aquellos fieles que desean llegar a ser ministros, pastores o sacerdotes y que, por tal razón, en principio, no reviste el carácter público que la educación requiere para poder ser objeto del fomento, inspección y vigilancia por parte del Estado colombiano. En este sentido, esta clase de centros educativos constituirían una manifestación directa de la libertad religiosa y de cultos (C.P., artículo 19) y no una forma de prestación del servicio público de educación.

6. La distinción establecida entre los dos tipos de centros que puede fundar una congregación religiosa es altamente relevante para determinar quiénes son las personas cubiertas con el beneficio del aplazamiento de la obligación de prestar el servicio militar. Ciertamente, el literal d) del artículo 29 de la Ley 48 de 1993 es suficientemente claro al indicar que dicho beneficio sólo se puede solicitar si se trata de estudiantes de "establecimientos reconocidos por las autoridades eclesiásticas como centros de preparación de la carrera sacerdotal o de la vida religiosa" y, por lo tanto, no se hace extensivo a quienes se encuentren vinculados a los restantes centros de educación fundados por las congregaciones religiosas.

"**Artículo X.** 1. El Estado garantiza a la Iglesia Católica la libertad, de fundar, organizar y dirigir bajo la dependencia de la autoridad eclesiástica centros de educación en cualquier nivel, especialidad y rama de la enseñanza, sin menoscabo del derecho de inspección y vigilancia que corresponde al Estado. 2. La Iglesia Católica conservará su autonomía para establecer, organizar y dirigir facultades, institutos de ciencias eclesiásticas, seminarios y casas de formación de religiosos.
El reconocimiento por el Estado de los estudios y de los títulos otorgados por dichos centros será objeto de reglamentación posterior."
Por otra parte, con base en la ley 133 de 1994, el Estado colombiano suscribió el Convenio de Derecho Público Interno N° 1 de 1997 con varias entidades religiosas cristianas no católicas, entre las cuales se encuentra el Consejo Evangélico de Colombia - CEDECOL -, al cual pertenece la Iglesia Cristiana Menonita de Colombia968. El anotado convenio fue aprobado mediante el decreto 354 de 1998 que, en relación con la libertad de enseñanza de las iglesias y confesiones religiosas que suscribieron el convenio, dispuso lo siguiente:
"**Artículo 10.- De la libertad de enseñanza**. Las entidades religiosas que suscriben el presente convenio, en ejercicio de la libertad de enseñanza podrán fundar, organizar y dirigir centros de educación a cualquier nivel, incluidos los de educación campesina y rural y para la rehabilitación social y en general cualquier rama de la educación, para lo cual deberán cumplir las disposiciones legales vigentes.
El Estado estimulará la creación de instituciones de ciencias religiosas cristianas no católicas a nivel superior y realizará las gestiones necesarias para homologar los títulos que hayan sido otorgados por instituciones educativas universitarias que tengan pleno reconocimiento legal en el país de origen, de conformidad con las normas legales vigentes.
El reconocimiento por el Estado de los estudios y de los títulos otorgados por dichos centros, será objeto de reglamentación posterior.
Para efectos del reconocimiento de títulos superiores otorgados en el extranjero, se tendrá en cuenta la supresión de la homologación o convalidación de títulos otorgados por instituciones de educación superior en el exterior, consagrada en el artículo 64 del decreto 2150 de 1995."
969 Según el artículo 16 de la ley 30 de 1992, son instituciones de educación superior (1) las instituciones técnicas profesionales; (2) las instituciones universitarias o escuelas tecnológicas; y, (3) las universidades. Las primeras, son "aquellas facultadas legalmente para ofrecer programas de formación en ocupaciones de carácter operativo e instrumental y de especialización en su respectivo campo de acción, sin perjuicio de los aspectos humanísticos propios de este nivel" (ley 30 de 1992, artículo 17). De su parte, las instituciones universitarias o escuelas tecnológicas son "aquellas facultadas para adelantar programas de formación en ocupaciones, programas de formación académica en profesiones o disciplinas y programas de especialización" (ley 30 de 1992, artículo 18). Por último, son universidades "las reconocidas actualmente como tales y las instituciones que acrediten su desempeño con criterio de universalidad en las siguientes actividades: la investigación científica o tecnológica; la formación académica en profesiones o disciplinas y la producción, desarrollo y transmisión del conocimiento y de la cultura universal y nacional" (ley 30 de 1992, artículo 19). Así mismo, la ley 30 de 1992, en desarrollo de lo dispuesto por los artículos 67 y 189 numerales 21, 22 y 26 de la Constitución Política, determina que el fomento, inspección y vigilancia de la educación superior en Colombia son competencias del Gobierno nacional, quien las ejercerá a través del Ministerio de Educación Nacional y del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior -ICFES- (ley 30 de 1992, artículos 31 a 33, 37 y 38).

En síntesis, según las normas estudiadas, (1) todas las congregaciones se encuentran en capacidad de crear centros de preparación religiosa para sus fieles, sin que tengan la obligación de impartir en estos una educación similar a la que se ofrece en las entidades de educación superior, y, (2) todos los estudiantes de estos centros tienen derecho al aplazamiento de que trata la Ley 48 de 1993.

De todo lo anterior se deduce que el trato diferenciado que dio lugar a la presente acción de tutela no se originó en las leyes que regulan la materia objeto de controversia[970]. Como se verá, la diferenciación sometida a juicio constitucional, surge de la interpretación extensiva que hace, el Ejército Nacional, de una norma contenida en el decreto que reglamentó la ley sobre servicio militar (Ley 48 de 1993).

7. El Decreto 2048 de 1993, reglamentario de la Ley 48 de 1993, desarrolló, en su artículo 27, lo relacionado con las exenciones concedidas a las autoridades jerárquicas de las religiones o iglesias profesadas en el territorio nacional. Al respecto, esta norma estableció:

"**Artículo 27.-** Los feligreses o miembros de las diferentes religiones o iglesias que se profesen en el territorio nacional, sin autoridad jerárquica, no podrán alegar exención para la prestación del servicio militar, por el solo hecho de profesar o pertenecer a dichas religiones o iglesias.

Parágrafo.- La autoridad jerárquica será determinada para la iglesia católica por las disposiciones concordatarias vigentes. Para las demás iglesias y confesiones religiosas se determinará por la capacitación académico-religiosa, con una formación equiparable, adquirida en los centros de educación superior aprobados por el Ministerio de Educación Nacional". (negrilla fuera del texto original)

A su turno, la causal de aplazamiento del servicio militar obligatorio aplicable a los estudiantes de centros de formación religiosa, consagrada en el artículo 29-d) de la Ley 48 de 1993, fue reiterada en el artículo 31 del Decreto 2048 de 1993, en los siguientes términos:

"**Artículo 31.-** Es causal de aplazamiento por el tiempo que subsista el haber sido aceptado o estar cursando estudios en establecimientos reconocidos por las autoridades eclesiásticas como centros de preparación de la carrera sacerdotal o de la vida religiosa".

La Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas del Ejército Nacional entendió que la disposición contenida en el parágrafo del artículo 27 del Decreto 2048 de 1993 era aplicable a la hipótesis establecida en el artículo 31 del mismo decreto. En consecuencia, decidió exigir al actor, para permitirle aplazar la obligación de prestar el servicio militar, dos requisitos distintos y complementarios. En primer lugar, una certificación de las autoridades internas de la Iglesia Cristiana Menonita de Colombia en la que se indicara que el solicitante se encontraba "cursando estudios en establecimientos reconocidos por las autoridades eclesiásticas como centros de preparación de la carrera sacerdotal o de la vida religiosa". Y, en segundo término, una comunicación del Ministerio de Educación en la que se certificara que la educación que ofrece el mencionado centro resulta "equiparable a la impartida en los centros de educación superior". El actor considera que dicha decisión viola su derecho fundamental a la no discriminación por razones religiosas.

8. El trato diferenciado que se impugna, consiste fundamentalmente en que el Ejército Nacional, para efectos de conceder el aplazamiento que se ha mencionado, se limita a exigir a los estudiantes de centros de formación religiosa de la Iglesia Católica un certificado sobre su pertenencia a tal centro, mientras a los estudiantes de centros de formación de las restantes congregaciones religiosas se les exige que aporten, adicionalmente, un certificado del Ministerio de Educación en el sentido que ha sido indicado en el fundamento jurídico anterior. No obstante, al amparo de la Constitución Política y de las leyes vigentes,

970 Leyes 20 de 1974 (Concordato entre Colombia y la Santa Sede), 30 de 1992 (ley de Educación Superior), 48 de 1993 (ley que reglamenta el servicio de reclutamiento y movilización), 133 de 1994 (ley Estatutaria sobre Libertad Religiosa) y decreto 354 de 1998 (convenio de derecho público entre el Estado colombiano y algunas iglesias cristianas no católicas).

para efectos de conceder un aplazamiento en la obligación de prestar el servicio militar, los estudiantes a los que se concede trato distinto se encuentran en las mismas circunstancias. Lo único que los diferencia es el credo que profesan.

9. Los hechos planteados sugieren, al menos, tres cuestiones jurídicamente relevantes. La primera de ellas es la de determinar si un decreto reglamentario puede establecer distinciones como la que aparece en el parágrafo del artículo 27 del Decreto 2048 de 1993. La segunda, reside en definir si la aplicación que hace la Dirección de Reclutamiento y Control de Reserva del Ejército Nacional del mencionado decreto reglamentario es jurídicamente correcta. Y, por último, sería necesario identificar si la decisión administrativa consistente en otorgar un trato diferenciado a las distintas iglesias para efectos de conceder el aplazamiento tantas veces mencionado, es violatoria de la obligación de no discriminar a las personas en razón de la religión que profesan y de tratar de la misma manera a todas las confesiones.

De los tres problemas expuestos, el tercero corresponde a una cuestión puramente constitucional que, en razón de sus implicaciones, debe ser resuelta sin dilación por esta Corte. Sólo si se encontrare que el Ejército Nacional no ha violado la igualdad podría entrarse a estudiar si resulta conducente que el juez constitucional resuelva las otras dos cuestiones planteadas.

Posible violación del derecho a la igualdad

10. Con fundamento en una interpretación extensiva del parágrafo del artículo 27 del Decreto 2048 de 1993, la autoridad demandada ha establecido un tratamiento diferenciado entre la Iglesia Católica y otros cultos e iglesias no católicos.

Como fue estudiado, el criterio que se utiliza para establecer la diferenciación es, exclusivamente, el carácter de la iglesia a la que pertenece quien solicita el aplazamiento de la obligación de prestar el servicio militar. En tales condiciones, puede afirmarse que la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas del Ejército Nacional ha basado su proceder en un criterio que la Constitución Política, prima facie, prohibe. El artículo 13 del Estatuto Superior es explícito al establecer que las autoridades públicas no podrán efectuar discriminaciones por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. Adicionalmente, el artículo 19 de la Carta Política reitera la obligación del Estado de tratar con igual consideración y respeto a todos los cultos e iglesias existentes en el territorio nacional.[971]

Según la jurisprudencia de esta Corporación, la utilización por parte de las autoridades estatales de alguno de los criterios prohibidos por la Constitución Política para otorgar un derecho o imponer una carga social a un grupo determinado de la población, determina que el tratamiento diferenciado deba ser examinado conforme a un test estricto de igualdad. En virtud de lo anterior, el juez debe partir de una presunción de inconstitucionalidad de la medida en cuestión, la que quedará desvirtuada si la autoridad que impone el trato logra demostrar: (1) que persigue un objetivo constitucionalmente imperioso; (2) resulta idónea para garantizar la finalidad perseguida; (3) que es la única medida a disposición de la autoridad para lograr tal objetivo; (4) que el beneficio que se busca obtener es mayor al costo que se genera; y, (5) que el trato diferenciado se ajusta al grado de la diferencia que existe entre las personas o grupos de personas involucrados[972].

Con base en lo anterior, resta por estudiar si el trato diferenciado que suscitó la presente acción de tutela se aviene a las condiciones establecidas en el test de igualdad antes anotado.

971 Al respecto, *véanse*, entre otras, las sentencias T-403/92 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); T-421/92 (MP. Alejandro Martínez Caballero); C-027/93 (MP. Simón Rodríguez Rodríguez); T-430/93 (MP. Hernando Herrera Vergara); C-456/93 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); T-539A/93 (MP. Carlos Gaviria Díaz); C-568/93 (MP. Fabio Morón Díaz); C-088/94 (MP. Fabio Morón Díaz); C-350/94 (MP. Alejandro Martínez Caballero); T-200/95 (MP. José Gregorio Hernández Galindo); T-352/97 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); T-101/98 (MP. Fabio Morón Díaz).
972 En materia del test de igualdad, *Véanse*, entre otras, las sentencias T- 422/92 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) ; C-445/95 (MP. Alejandro Martínez Caballero); C-022/96 (M.P. Carlos Gaviria Díaz) ; T-352/97 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); C-481/98 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

11. De los documentos que se anexaron al expediente, puede inferirse que la autoridad demandada justifica su decisión en dos razones distintas: (1) la existencia de un convenio de derecho público interno entre la Iglesia Católica y el Estado colombiano y la inexistencia de un acuerdo similar con la Iglesia Cristiana Menonita de Colombia y, (2) la imperiosa necesidad de adoptar medidas dirigidas a garantizar la prestación del servicio militar y de evitar que las personas evadan el cumplimiento de este deber constitucional.

El mero hecho de que antes de 1998, existiera un concordato con la Iglesia Católica y, sin embargo, no existieran convenios especiales con las otras congregaciones religiosas, carece de relevancia para justificar el trato diferenciado. En efecto, la existencia de un convenio que confiere derechos a una determinada congregación religiosa no es razón suficiente, desde una perspectiva constitucional, para justificar la diferencia de trato. Por el contrario, el convenio, en casos como el presente, constituye un patrón de igualación de todas las congregaciones religiosas y no un factor de discriminación, tal como lo reconoce el propio texto del Concordato con la Iglesia Católica en su artículo XXIV.

Pero, incluso, si llegare a rechazarse la tesis anterior, lo cierto es que actualmente, existe un convenio que reconoce a un conjunto de iglesias no cristianas - dentro del cual se encuentra la congregación a la que pertenece el actor - la autonomía de que gozaba la Iglesia Católica para la formación de sus pastores o ministros. En consecuencia, este argumento, expresado por el Ejército Nacional ante el juez de instancia, carece absolutamente de relevancia a la hora de justificar el trato diferenciado que aún hoy continúa.

La segunda justificación del Ejército Nacional, se refiere, de manera genérica, a la necesidad de adoptar medidas dirigidas a garantizar la prestación del servicio militar. Una tal finalidad podría, por ejemplo, explicar la imposición de requisitos que dificultaran la concesión de exenciones y aplazamientos para todos los estudiantes de los centros de formación religiosa y teológica de todas las iglesias y cultos. Sin embargo, es insuficiente para explicar la imposición de este tipo de requisitos de manera diferenciada, es decir, sólo a las iglesias y cultos distintos a la Iglesia Católica. En efecto, la necesidad de imponer medidas para que las personas no evadan las obligaciones y deberes públicos no constituye justificación para tratar de manera diferente a personas que, en tanto estudiantes de centros de formación religiosa organizados de manera autónoma por cada una de las iglesias, se encuentran en las mismas circunstancias.

Quizás lo único que puede explicar el trato diferenciado anotado es la existencia de una serie de prejuicios sociales en contra de los grupos religiosos distintos de la Iglesia Católica, conforme a los cuales podría pensarse, por ejemplo, que éstos no son lo suficientemente exigentes en sus procesos educativos internos, lo que puede facilitar la evasión de la obligación ciudadana de prestar el servicio militar. No obstante, desde la perspectiva del principio de igualdad (C.P, artículo 13), los prejuicios y las valoraciones culturales en contra de ciertos grupos minoritarios de la población no pueden servir de excusa para imponerles cargas sociales que se erigen, de manera velada, en formas de mantener las desigualdades existentes y que, por ende, ofenden el principio pluralista en que se sustenta la Constitución Política (C.P., artículo 1°). Como se ha afirmado, para imponer una medida como la que se estudia se requieren pruebas certeras y contundentes sobre la imperiosa necesidad de la diferenciación.

Conforme a lo anterior, no se hace necesario continuar con los restantes elementos del test de igualdad, toda vez que los distintos requisitos que lo componen son concurrentes, motivo por el cual si alguno de ellos llega a faltar el trato diferenciado bajo examen se torna inmediatamente inconstitucional.

En virtud de todo lo anterior, la Sala considera que el Ejército Nacional vulneró el derecho a la igualdad del actor al exigirle un requisito que no se exige a otras personas que se encuentran en sus mismas condiciones. En estas circunstancias, resulta imperioso ordenarle a la autoridad demandada que aplique, en condiciones de igualdad, las leyes que regulan el tema de las exenciones. En este sentido, debe sostenerse que para que le sea concedido al actor el beneficio al que se refieren los artículos 29 de la Ley 48 de 1993 y 31 del decreto reglamentario 2048 de 1993, basta que aporte una certificación de la autoridad eclesiástica competente en la que se indique que el solicitante ha sido aceptado o esta cursando estudios en

un centro de preparación de la carrera sacerdotal o de la vida religiosa. Evidentemente, debe verificarse que la comunidad religiosa haya sido reconocida como tal por el Estado Colombiano.

SERVIDOR PÚBLICO, CREDO

Corte Constitucional. M.P. Carlos Gaviria Díaz: Sentencia T-193/99. Referencia: Expediente T-187.577. Bogotá D.C., 25 de marzo de 1999.

SÍNTESIS: Debido proceso para el ascenso y permanencia de los funcionarios de carrera en el servicio exterior y la carrera diplomática y consular.

El debido proceso en la administración de la carrera diplomática y consular.

En la administración de la carrera diplomática y consular, y en particular en la evaluación del servicio prestado por los funcionarios escalafonados en ella, como en cualquier otra actuación administrativa, debe respetarse el derecho al debido proceso, de acuerdo con lo previsto en el artículo 29 Superior: "el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas...". En el caso bajo revisión, ya el Gobierno Nacional reconoció en el Decreto 1801 del 11 de julio de 1997, que la Comisión de Personal del Ministerio de Relaciones Exteriores violó este derecho fundamental al actor cuando decidió retirarlo de la carrera y del servicio del Ministerio, por primera vez en 1996 –Decreto 1703 del 18 de septiembre, que fue revocado por medio del 1801 del año siguiente-; corresponde a esta Corporación considerar aquí si nuevamente resultó violado el derecho por la actuación de dicha Comisión de Personal que dio lugar a la expedición del Decreto1740 del 24 de agosto de 1998, por medio del cual se decidió retirar, por segunda vez, al señor Becerra Torres de la carrera y del servicio.

Para adelantar el análisis correspondiente, se transcriben a continuación algunos apartes del concepto que, sobre el caso del demandante, rindió la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado al Ministro de Relaciones Exteriores el 26 de julio de 1996 (folios 4-12 del segundo cuaderno):

"El decreto extraordinario 10 de 1992, orgánico del servicio exterior y de la carrera diplomática y consular, en el capítulo VI, artículos 28 a 39, regula la forma como se efectúan los ascensos dentro de la carrera diplomática y consular.
"La normatividad señala las condiciones y requisitos que rigen los ascensos dentro de la carrera diplomática y consular, en la siguiente forma:

"-Los ascensos, 'invariablemente' deben hacerse de categoría en categoría, oído el concepto favorable de la comisión de personal de la carrera, año tras año, sobre el cumplimiento de los requisitos que el estatuto prevé para la promoción (Art. 28).

"-Las exigencias del estatuto para ascender son básicamente tres: tiempo de servicio, aprobación de pruebas de conocimiento y evaluación satisfactoria de servicios (Arts. 29 y siguientes).

”El tiempo de servicio, está dividido en seis categorías a las que se asignan lapsos específicos, así: Tercer Secretario de 3 años; Segundo Secretario, Primer Secretario y Consejero de 4 años cada uno; Ministro Consejero y Ministro Plenipotenciario, de 3 años cada uno.

”Las pruebas de conocimiento, deben efectuarse todos los años entre los meses de agosto y octubre, sobre temas previstos en el decreto extraordinario y de acuerdo con la programación que al respecto realiza la academia diplomática, debiéndose obtener puntaje mínimo aprobatorio equivalente al 70% del máximo que resulte de promediar las calificaciones de las cuatro materias (Arts. 31 a 34).

”La evaluación satisfactoria de servicios, para ascender en la carrera diplomática y consular está prevista en los últimos artículos (36 a 39) del capítulo VI, del reglamento de ascensos, lo cual indica que este aspecto constituye requisito para obtenerlo (Art. 35).

”La evaluación por la comisión de personal, es previa al ascenso y tiene lugar todos los años en el primer trimestre; para su realización se tiene en cuenta el rendimiento del funcionario, la calidad de su trabajo, el comportamiento y superación profesional, y se expresa en calificación con términos de ’satisfactorio’ o ’insuficiente’, una vez analizados el concepto del jefe inmediato, los documentos que aporte el aspirante, su hoja de vida y los demás factores (Arts. 35 y 36).

”Cuando el resultado adverso de la evaluación se repite da lugar conforme lo dispone el decreto-ley 10/92 al retiro de la carrera (Art. 37).

”La evaluación, entonces, es un requisito para ascender en la carrera diplomática y consular y tiene relevancia tanto en la favorable como en lo desfavorable respecto de este proceso en cada una de sus etapas: así debe entenderse por la forma como se desarrolló el concepto en el marco legislativo que lo consagró.

”Ello es así porque de acuerdo con el artículo 38, un solo concepto desfavorable conduce a que ’el ascenso se retrasaría hasta la siguiente evaluación’.

”De conformidad con el análisis anterior, cada ascenso exige las evaluaciones anuales correspondientes y el capítulo VI concluye señalando que, existe un período máximo de permanencia en cada una de las categorías del escalafón el cual se regula allí mismo de manera precisa. La evaluación, entonces, crea el derecho al ascenso cuando es favorable y controla el término de duración del funcionario en el cargo en cada uno de los períodos, pero el exceso de permanencia en la respectiva categoría, tiene como consecuencia que el funcionario, ’será retirado automáticamente de la carrera’ siempre que este hecho sea imputable a él; están excluídas la fuerza mayor y las causas atribuíbles a la administración (parágrafo, art. 39).
”La Sala observa, en relación con estatutos de otras carreras especiales y aún con el régimen general de la carrera administrativa previsto en la Ley 27 de 1992, que el servicio diplomático y consular prevé en la suya una dinámica permanente de ascensos y escalafones con la particularidad de que ello implica que de no cumplirse en los términos previstos los ascensos correspondientes, la consecuencia consiste en el retiro del funcionario. Esta característica de permanente ascenso no se observa en otras carreras donde el factor predominante es la estabilidad y la permanencia y sólo se asciende cuando el empleado resuelve postularse a concurso”

Teniendo en cuenta este resumen de lo que constituye el debido proceso para el ascenso y permanencia de los funcionarios de carrera en el servicio exterior y la carrera diplomática y consular, por un lado, y el acervo probatorio del caso bajo revisión, por el otro, esta Corporación encuentra que, en cuanto hace a la administración de la carrera del señor Becerra Torres, la Comisión de Personal del Ministerio de Relaciones Exteriores no respetó las obligaciones que le impone la ley de evaluar anualmente y en la oportunidad prevista el trabajo del funcionario, ni los períodos mínimos y máximos de permanencia en cada una de las categorías legales. Además, incurrió esa comisión en las irregularidades consideradas en el fallo de tutela de segunda instancia: a) produjo evaluaciones contradictorias sobre el mismo período y sólo

atribuyó consecuencias a la desfavorable para el demandante; b) profirió coetáneamente los actos administrativos por medio de los cuales confirió una comisión en el exterior –la que presentó al juez de tutela en primera instancia para justificar su actuación-, y retiró de la carrera y del servicio a la misma persona; c) realizó evaluaciones extemporáneas sin la justificación requerida; d) omitió y retardó injustificadamente los ascensos del actor; e) desconoció que éste había cumplido los requisitos exigidos por la norma legal para la promoción que solicitó; y f) ocasionó un perjuicio irremediable al señor Becerra Torres, pues con las violaciones anotadas, dio lugar a su retiro de la carrera y del servicio, afectando también su derecho al trabajo. Además, encuentra esta Sala que dicha Comisión violó el derecho de petición del demandante y, a pesar de haber aceptado la recusación que éste planteó frente a uno de sus superiores, la Comisión recabó el criterio del recusado, y lo utilizó para evaluar al recusador.

A pesar de que esas irregularidades se encuentran acreditadas, y el accionante las alegó en repetidas oportunidades, ni se corrigieron, ni se exigió a los funcionarios que en ellas incurrieron la responsabilidad correspondiente; además, el representante judicial del Ministerio no se pronunció al respecto, por lo que esta Sala remitirá copia de la presente providencia a la Procuraduría General de la Nación para lo de su competencia.

Según la Comisión de Personal, las actuaciones anteriores son justificadas, pues se ciñen a lo previsto en la Resolución No. 0046 del 12 de enero de 1996 del Ministro de Relaciones Exteriores, ”por medio de la cual se adopta el proyecto de reglamento interno de la Comisión de Personal de la Carrera Diplomática” (folios 225-227 del primer cuaderno). Sin embargo, esta Sala encuentra que dicha resolución es inaplicable, puesto que el carácter confidencial que el parágrafo del artículo 36 del Decreto Extraordinario 10 de 1992 asigna al concepto analítico que el superior jerárquico debe emitir para efectos de la evaluación del trabajo de sus subordinados, no puede extenderse a todos los documentos que la Comisión tiene en cuenta para la calificación de los servicios prestados, ni puede hacer nugatorio el derecho de defensa del afectado, ni hacer imposible la contradicción de los medios de prueba en que se basa tal calificación, ni excluír la procedencia de los recursos de la vía gubernativa en contra de la decisión de la Comisión de Personal, ni dar lugar a que se conviertan en discrecionales la oportunidad y periodicidad de la evaluación contempladas en la ley orgánica. Por tanto, esta Sala indicará al Ministro de Relaciones Exteriores la inaplicabilidad de tal reglamento interno, y el deber de revisarlo y adecuarlo a los requisitos del artículo 29 Superior.

1. **Alcance del derecho a la libertad de culto en el Estado Social de Derecho**.

Consta en el expediente (folio 76 del primer cuaderno), pues el actor aportó al proceso ese medio probatorio, copia de una queja presentada en su contra por la ”Familia Lizcano Restrepo” el 17 de abril de 1989, en la que se da cuenta de un presunto aprovechamiento del cargo de Embajador (E) ante el Gobierno de Israel para hacer proselitismo religioso, por parte del actor; en virtud de esa queja fue inmediatamente llamado al país, y se le adelantó una investigación disciplinaria que la Procuraduría decidió archivar sin imponerle sanción alguna.

Sin embargo, con posterioridad a esa decisión del órgano de control, son múltiples las menciones que aparecen en las evaluaciones, y en la documentación del Ministerio referida al demandante, en las que se hace referencia a las creencias religiosas de Becerra Torres como inconvenientes para el servicio, o la particular característica de ese funcionario.

Al respecto, esta Sala debe reiterar los repetidos pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre el alcance del derecho a la libertad de culto; por ejemplo, en la sentencia T-421/92[973], se consideró:

”La libertad de conciencia subsume a una subespecie de ella: La libertad de cultos, esto es, la libertad para profesar o no una cierta religión.

973 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

"'La manifestación de la libertad de conciencia, a través de la libertad religiosa -anotan Miller, Guelli y Cayuso-, significa adjudicar a cada hombre o grupo de hombres la potencia de estar inmune a la coerción tanto de parte de otros hombres como de los poderes del Estado. Por lo tanto, la protección de la libertad religiosa pareciera querer significar que ni se obliga a nadie a obrar contra su propia conciencia ni se le impide actuar conforme a ella, tanto en privado como en público.'[974]

"La libertad de cultos, esto es, el derecho a profesar y difundir libremente la religión y la libertad de expresión, constituyen derechos fundamentales indispensables en una sociedad democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto a la dignidad humana, como lo sostiene el artículo 1º de la Constitución.

"Como ya lo ha establecido la Corte Constitucional, en su sentencia Nº T-403, 'las libertades de culto y de expresión ostentan el carácter de derechos fundamentales, no solamente por su consagración positiva y su naturaleza de derechos de aplicación inmediata, sino, sobre todo, por su importancia para la autorrealización del individuo en su vida en comunidad.

'En una sociedad cuyo orden jurídico garantiza las concepciones religiosas o ideológicas de sus miembros, el Estado debe ser especialmente cuidadoso en sus intervenciones, pues ellas pueden interferir la independencia y libertad de las personas que profesan una confesión o credo'"[975] .

La consagración constitucional de los derechos fundamentales a la libertad de conciencia y de opinión, a la intimidad personal, y al libre desarrollo de la personalidad, está directamente relacionada con el derecho, también fundamental, de la libertad de culto; todos esos derechos y garantías sólo pueden ser posibles en un Estado pluralista y personalista, completamente ecuánime frente a la opción religiosa de cada quien, pues ésta es una materia que sólo incumbe a la persona, hace parte de su libertad-seguridad y, por tanto, el poder del Estado no puede injerir directa o indirectamente en la decisión personal e íntima sobre si se adopta o no un credo religioso, o si se persevera en la práctica de un determinado culto.

Es un principio axial del Estado Social de Derecho, liberal, consagrado en la Carta Política de 1991, la neutralidad del Estado frente a los planes de vida buena de los asociados y, dentro de éstos, de la opción religiosa de cada quien; en esa clase de organización política, el hombre no es un medio al servicio del Estado en la búsqueda de objetivos comunes, sino fin en sí mismo, libre para buscar su propia meta de perfección. Así, el orden político justo que debe ser aquél a cuya realización debe propender el Estado colombiano, no permite que los funcionarios traten de imponer a los particulares un determinado culto o creencia –cargo que plantearon en contra del actor unas personas que no se identificaron debidamente, y frente al cual fue absuelto por la Procuraduría-, ni que se discrimine a determinado servidor público por la decisión personal e íntima de profesar determinado credo. Ya que aparece acreditado en el expediente que esto último ocurrió en el caso de Luis Guillermo Becerra Torres, esta Sala prevendrá a la Comisión de Personal del Ministerio de Relaciones Exteriores para que se abstenga de tales comportamientos contrarios al ordenamiento constitucional vigente, so pena de las sanciones previstas para el desacato.

974 Cfr. Miller, Jonathan; Gelli, María Angélica y Cayuso, Susana. Constitución y derechos humanos. Tomo II. Editorial Astrea. Buenos Aires, 1991.Pág. 632.
975 Sentencia T-403/92, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

T

TESTIMONIO- CERTIFICACIÓN JURADA

Corte Constitucional. M.P. Jaime Córdoba Triviño. Sentencia C-094/07 / Referencia: expediente D-6393. Bogotá, D.C., 14 de febrero de 2007.

SÍNTESIS Estudio de constitucionalidad de la expresión "iglesia parroquial". Trato privilegiado injustificado para los altos jerarcas de la iglesia católica, y para la iglesia misma, en materia de formalidades del testimonio y vocación para recibir herencias o legados de sus feligreses.

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

Competencia de la Corte

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4o. de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir definitivamente sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, pues las disposiciones acusadas forman parte, en el caso del artículo 1022, del Código Civil adoptado y adicionado mediante la Ley 57 de 1887; y en el caso del artículo 222 del Código de Procedimiento Civil, adoptado mediante los Decretos 1400 de 1970 y 2919 de 1970, expedidos con fundamento en facultades extraordinarias conferidas al Presidente de la República mediante la ley 4ª de 1969.

Problema jurídico y temas jurídicos a tratar

2. Para el ciudadano demandante las expresiones "arzobispos y obispos" del artículo 222 del Código de Procedimiento Penal, e "iglesia parroquial" del artículo 1022 del Código Civil, son inconstitucionales en cuanto establecen un trato privilegiado injustificado para los altos jerarcas de la iglesia católica, y para la iglesia misma, en materia de formalidades del testimonio y vocación para recibir herencias o legados de sus feligreses. Dicho trato sería violatorio de los principios de pluralismo religioso y libertad de culto que rigen la Constitución conforme a su Preámbulo y a los artículos 13 y 19 de la Carta.

En concepto del Ministerio Público y de la Academia Colombiana de Jurisprudencia no existe un fin constitucionalmente válido que justifique el trato privilegiado que las expresiones acusadas establecen a favor de la iglesia católica y sus dignatarios, por lo que la única forma de hacerlas compatibles con la Constitución es declarando su constitucionalidad condicionada, bajo el entendido que ellas también incluyen las iglesias y confesiones religiosas reconocidas jurídicamente por el estado colombiano (1022 C.C.) , y a sus más altos jerarcas (Art. 222 C.P.C.).

Corresponde en consecuencia a la Corte determinar: (i) si la expresión normativa que prodiga un trato especial a los "arzobispos y obispos", en la rendición de un testimonio ante autoridad judicial, viola los preceptos constitucionales que establecen la neutralidad religiosa del Estado y el principio de igualdad de las confesiones religiosas con reconocimiento jurídico; y (ii) si la expresión normativa que habilita a la "iglesia parroquial" del testador para recibir herencia o legado, vulnera el principio de libertad e igualdad religiosa previsto en el artículo 19 de la Constitución.

Para resolver las cuestiones así planteadas la Corte seguirá la siguiente metodología: (i) reiterará su jurisprudencia sobre el carácter pluralista del Estado social de derecho colombiano en materia religiosa, y la coexistencia igualitaria de todas las confesiones religiosas; (ii) analizará la naturaleza y finalidad del trato preferencial que el artículo 222 del Código de Procedimiento Civil prodiga a los arzobispos y obispos, y a los más altos funcionarios del Estado; (iii) examinará la naturaleza y finalidad de las incapacidades para heredar que contempla el artículo 1022 del Código Civil, y la excepción a favor de la iglesia parroquial del testador; (iv) a partir de ese marco teórico estudiará si se configuran verdaderos cargos de inconstitucionalidad contra las expresiones normativas acusadas.

La igualdad ante la ley de las distintas iglesias y confesiones religiosas impide que el Estado le otorgue a una de ellas un trato preferente

3. Esta Corporación se ha pronunciado en diversas oportunidades sobre el alcance de los principios del pluralismo, la diversidad religiosa y la neutralidad del Estado frente a las confesiones religiosas, así como sobre la igualdad ante la ley de las distintas comunidades religiosas[976].

En materia de igualdad religiosa la Constitución no solamente prohíbe la discriminación "por razones de (…) religión" (artículo 13 C.P.) sino que extiende la igualdad religiosa a una dimensión colectiva. Así, el artículo 19 de la Constitución, consagra que "(t)odas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley". En desarrollo de este precepto constitucional la Corte ha reconocido que el respeto al pluralismo religioso conduce a que no puedan existir tratos discriminatorios que privilegien a una determinada religión o culto sobre otros.

Una reseña de la jurisprudencia constitucional sobre esta materia muestra una línea consistente orientada a la exclusión de tratos preferenciales a favor de una determinada confesión religiosa. Si bien, en algunas oportunidades, se ha reconocido la posible existencia de tratos favorables a determinadas comunidades religiosas, ello se ha hecho sólo bajo el criterio de que también las otras confesiones gocen de la posibilidad de acceder a tales beneficios. Particularmente, ciertas preferencias otorgadas a la Iglesia Católica han sido extendidas también a otras Iglesias, en virtud del principio de igualdad ante la ley de las diversas comunidades religiosas.

4. En la sentencia C-027 de 1993[977] que estudió la constitucionalidad del concordato celebrado entre la Iglesia Católica y el Estado colombiano, la Corte declaró inexequibles algunos artículos del concordato por considerar que violaban el principio de igualdad, extendido por el propio constituyente más allá de su dimensión individual a una expresión colectiva reflejada en las iglesias y confesiones religiosas. En esa oportunidad la Corte declaró inexequible el artículo XI del concordato que establecía la contribución del

976 De particular relevancia en este tema son las sentencia C-027 de 1993, MP, Simón Rodríguez; C-350 de 1994, MP, Alejandro Martínez Caballero; C-088 de 1994, MP, Fabio Morón Díaz; C-152 de 2003, MP, Manuel José Cepeda Espinosa; C-1175 de 2004, MP, Humberto Sierra Porto.
977 M.P. Simón Rodríguez Rodríguez.

Estado, con fondos del presupuesto nacional, al sostenimiento de planteles católicos. Consideró la Corte que dicha disposición era contraria a la prohibición constitucional de decretar auxilios o donaciones en favor de personas de derecho privado (Art. 355 CP), y vulneraba la igualdad de las diferentes iglesias o confesiones religiosas. Sostuvo la Corte: "(...) el artículo XI contempla un trato preferencial para los hijos de familias católicas, con lo cual se desconoce el principio de igualdad en que la Constitución coloca a todas las religiones (art. 19 inc. 2°) y ello, no obstante se reconozca el hecho social-religioso palmario de ser la Iglesia Católica la de la inmensa mayoría del pueblo colombiano."

En la misma sentencia (C-027 de 1993) al pronunciarse sobre la enseñanza y formación religiosa en los establecimientos educativos del Estado, la Corte declaró la inexequibilidad de la obligación de incluir en los establecimientos oficiales "enseñanza y formación religiosa según el magisterio de la Iglesia" por desconocer la libertad religiosa (Art. 19 de la Constitución). Sostuvo la Corte sobre el particular:

"Dentro de la reglamentación legal que habrá de expedirse al efecto, a la Iglesia Católica habrá de dársele el espacio religioso en los establecimientos del Estado, lo mismo que a las demás religiones, dejando en todo caso en libertad a los estudiantes que no quieran recibir instrucción religiosa alguna, con lo cual se conseguiría colocar en el mismo plano de igualdad a todas las confesiones pues se satisfaría el interés religioso de los estudiantes según sus propias creencias y no se obligaría a nadie a recibir cátedra religiosa."[978]

5. Sobre la exención a la prestación servicio militar por parte de los ministros de una iglesia, la Corte ha aceptado tal disposición, bajo la condición de que se extienda a todos las confesiones religiosas legalmente reconocidas. En efecto, mediante la sentencia C-027 de 1993 declaró la exequibilidad del artículo del Concordato que exceptúa del servicio militar a clérigos y religiosos de la Iglesia Católica. La Corte señaló que la dispensa al servicio militar "antes que violar el artículo 216 de la Constitución Nacional, encuentra en él su asidero, ya que su inciso 3° dispone que la ley determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar." Sin embargo, puntualizó que tal eximente del servicio militar "para preservar el principio de igualdad de las religiones, ha de extenderse a las demás confesiones religiosas organizadas respecto de sus ministros y clérigos."

Tal doctrina ha sido sostenida en varias decisiones posteriores. Así, en la C-478 de 1999[979], en relación con la causal de aplazamiento del servicio militar consistente en "(h)aber sido aceptado o estar cursando estudios en establecimientos reconocidos por las autoridades eclesiásticas como centros de preparación de la carrera sacerdotal o de la vida religiosa", la Corte declaró la exequibilidad condicionada del artículo 29 de la Ley 48 de 1993 bajo el entendido de que "es exequible en la medida en que se entienda referida a todas las iglesias y confesiones religiosas reconocidas jurídicamente por el Estado colombiano, ya que sólo así presenta total concordancia con el ordenamiento constitucional y una plena vigencia de los principios de igualdad y de libertad religiosa y de cultos, así como de la supremacía normativa jerárquica de la Constitución (C.P., Arts. 19 y 4°.)"[980]

978 Este criterio fue seguido nuevamente en la sentencia C-088 de 1994, cuando se analizó la exequibilidad del literal h) del artículo 6 del proyecto de ley estatutaria de libertad religiosa y de culto que establece el derecho de toda persona de "elegir para sí y los padres para los menores o los incapaces bajo su dependencia, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral según sus propias convicciones". Específicamente sobre el derecho de los padres a brindar la educación religiosa que consideren adecuada para sus hijos, la sentencia T-421 de 1992 (MP, Alejandro Martínez Caballero) tuteló los derechos a la libertad religiosa de un menor de edad y de sus padres y ordenó a un establecimiento público de educación abstenerse de impartir educación religiosa y de hacer comparecer a sus rituales al menor, con fundamento en el derecho de los padres a escoger libremente el tipo de educación religiosa que desean impartir a su hijo. Adujo la Corte: "(L)as instituciones educativas oficiales deben mantener una posición neutral y preguntarle al educando -o a sus padres si es menor-, al momento de la matrícula, acerca de si desea estudiar o no la asignatura de religión, sin indagar si en efecto profesa o no dicho credo".

979 M.P. Martha Victoria Sáchica de Moncaleano (E).

980 Sobre el particular en la sentencia T-568 de 1.998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, la Corte señaló que "En síntesis, según las normas estudiadas, (1) todas las congregaciones se encuentran en capacidad de crear centros de preparación religiosa para sus fieles, sin que tengan la obligación de impartir en estos una educación similar a la que se ofrece en las entidades de educación superior, y, (2) todos los estudiantes de estos centros tienen derecho al aplazamiento de que trata la Ley 48 de 1993"). En esta ocasión la Corte tuteló los derechos de un miembro del culto menonita de Colombia, que seguía estudios para ordenarse como ministro de su iglesia, y que fuera declarado remiso por el ejército, contrariando una disposición de la Ley 48 de 1.993 que consagra como causal de aplazamiento haber sido aceptado o estar cursando estudios reconocidos por las autoridades eclesiásticas en centros de preparación para la carrera sacerdotal o la vida religiosa por el tiempo que subsista. Así mismo en la sentencia C-511 de 1994, M.P. Fabio Morón Díaz, la Corte revisó la constitucionalidad de diversas normas que regulaban el servicio

6. El principio de igualdad ante la ley de las diferentes confesiones religiosas se aplicó igualmente en el ámbito de las exenciones tributarias. Al respecto, la sentencia C-027 de 1993, declaró la constitucionalidad del artículo XXIV del Concordato, que exceptuaba del pago de impuestos a los edificios de culto, curias diocesanas, casas episcopales y seminarios. Estimó la Corte que resultaría inequitativo exigir el cobro de tales tributos a las iglesias que sostienen sus lugares de culto con dineros de los feligreses, puesto que éstos tributan ya por su propio patrimonio, de tal manera que, de aceptarse el gravamen sobre los inmuebles de la respectiva congregación se estaría consagrando un doble tributo. Para preservar el principio de igualdad, la Corte extendió los beneficios establecidos en el artículo del Concordato a los distintos credos religiosos, siempre que reúnan los requisitos establecidos en la ley.[981]

Sobre esta misma materia, en la sentencia T- 269 de 2001[982], la Corte reiteró el criterio de igualdad de las distintas iglesias frente a la ley y decidió que "el Congreso debe crear un marco jurídico que asegure la igual libertad de todas las iglesias y confesiones religiosas". Sostuvo: "A la luz de la Constitución, al legislador le está vedado dar un trato diferente a las diversas confesiones religiosas o iglesias, lo cual no supone la concesión automática de una exención tributaria a todas ellas cuando alguna de las mismas ha cumplido con los requerimientos de ley para hacerse acreedora de dicha exención. A lo que está obligado el legislador es a establecer iguales condiciones objetivas para todas las confesiones religiosas e iglesias de forma que puedan hacerse acreedoras a la mencionada exención. En la medida que cada uno de los sujetos colectivos interesados cumpla con las condiciones objetivas establecidas por la ley para obtener el beneficio de una exención tributaria, dicha exención debe ser igualmente reconocida".

7. En la sentencia T-616 de 1997[983], la Corte tuteló el derecho a la igualdad de una Iglesia Cristiana[984] frente a la actuación de la Dirección de Impuestos y Aduanas –DIAN– que la obligaba a presentar declaración de ingresos y patrimonio, en tanto que a la Iglesia Católica se le exoneraba de tal deber. Fundamentó la Corte su decisión de tutelar en que tal diferencia de trato no superaba ninguno de los requisitos del examen de igualdad, en particular, no buscaba un interés público o constitucional imperioso, con lo que se configuraba una discriminación injusta en contra de las iglesias distintas a la Católica. De esta forma, la Corte ordenó, en virtud del principio de igualdad de las distintas confesiones religiosas, eximir a la iglesia demandante de tal obligación.

8. En la sentencia C-088 de 1994[985], la Corte se refirió al reconocimiento de la personería jurídica de la Iglesia Católica, la cual se rige por el concordato. Estimó la Corte que tal reconocimiento no viola la igualdad de otras iglesias, pues nada impide que también éstas celebren acuerdos con el Estado colombiano para establecer mecanismos más fluidos de regulación jurídica[986], conforme a lo dispuesto en

militar obligatorio y nuevamente rechazó la posibilidad de reconocer un tipo de objeción de conciencia al servicio militar de orden constitucional, con lo cual se reiteró la sentencia C-027 de 1993.

981 Este criterio es acogido en la sentencia C-088 de 1994, M.P. Fabio Morón Díaz, mediante la cual la Corte ejerció el control automático de constitucionalidad del proyecto de ley estatutaria sobre el derecho a la libertad religiosa y de cultos. En ella la Corte declaró inexequible el inciso 2º del literal e) del artículo 7º y el literal h) del mismo artículo del mencionado proyecto, los cuales establecían respectivamente una "... franquicia postal para impresos y correos de las iglesias y confesiones religiosas" y la posibilidad "de recibir de la Nación y de las entidades territoriales exenciones tributarias", pues este tipo de exenciones tributarias es de iniciativa gubernamental, sin que tal requisito se hubiera cumplido en esta ocasión. No obstante, declaró exequible el parágrafo del artículo 7, en el que se dejaba en libertad a los municipios para conceder exenciones tributarias a las Iglesias siempre que se respetara el principio de igualdad.

982 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En esta oportunidad el ministro de una iglesia interpuso acción de tutela con miras al reconocimiento, al igual que a la Iglesia Católica, de una exención de pago de la sobretasa ambiental. Aunque en la sentencia se negó la tutela de los derechos invocados por considerar que el ministro no podía, en desmedro de la autonomía de su iglesia, arrogarse la representación de una iglesia cuyo representante legal no ha celebrado un acuerdo para entablar y regular sus relaciones con el Estado, se reiteraron los criterios relativos a la obligatoriedad del legislador de establecer criterios objetivos de igualdad para los diversos credos religiosos.

983 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

984 Casa de la Roca.

985 M.P. Fabio Morón Díaz, en la cual se efectuó la revisión previa del proyecto de ley estatutaria sobre libertad religiosa.

986 En ejercicio de tal prerrogativa legal, otras iglesias como es el caso de la Iglesia Adventista del Séptimo Día de Colombia, ha sucrito convenios de Derecho Público con el Estado Colombiano, con el fin de garantizar a plenitud el ejercicio del derecho fundamental a la libertad religiosa y de cultos.

el artículo 15 de la ley 133 de 1994, la Ley 25 de 1992, la Ley 115 de 1994 y el capítulo IV del Decreto 782 de 1995.[987]

9. El criterio de promover la extensión de beneficios reconocidos a la Iglesia Católica a otros cultos ha sido reiterado en otras sentencias. De particular relevancia para el asunto bajo examen es la sentencia C-609 de 1996[988], la cual declaró la constitucionalidad del testimonio por certificación jurada de cardenales y obispos en los procesos penales, establecido en el artículo 287 del Decreto 2700 de 1991 (C.P.P.) [989], en razón a que dicho trato se hacía extensivo por la propia disposición acusada a los "ministros de igual jerarquía que pertenezcan a otras religiones".

La anterior reseña muestra que la Corte ha admitido, en diversas materias, un tratamiento jurídico favorable a las iglesias o confesiones religiosas bajo la condición de ofrecer igualdad de condiciones para acceder a dichos beneficios, a todas aquellas que cumplan con los requisitos establecidos en la ley.

Los criterios específicos establecidos por la jurisprudencia para determinar si una decisión del Estado en materia religiosa es inconstitucional.

10. En la sentencia C-152 de 2003[990] que se pronunció sobre la constitucionalidad de la expresión "Ley María" con la cual se tituló la Ley 755/03, la Corte identificó unos criterios jurisprudenciales concretos orientados a guiar el análisis de las normas que presuntamente vulneran los principios del pluralismo religioso y la separación entre Estado e Iglesias. Estos criterios, según lo señaló la Corte en aquella oportunidad cumplen la función de trazar la línea entre lo permitido y lo prohibido en este campo.

Estimó la Corte que a las regulaciones en materia religiosa les está constitucionalmente prohibido: (i) establecer una religión o iglesia oficial; (ii) que el Estado se identifique formal y explícitamente con una iglesia o religión; (iii) realizar actos oficiales de adhesión, así sean simbólicos, a una creencia, religión o iglesia. Estas acciones del Estado violarían el principio de separación entre las iglesias y el Estado, desconocerían el principio de igualdad en materia religiosa y vulnerarían el pluralismo religioso dentro de un estado liberal no confesional; (iv) tomar decisiones o medidas que tengan una finalidad religiosa, mucho menos si ella constituye la expresión de una preferencia por alguna iglesia o confesión; (v) adoptar políticas o desarrollar acciones cuyo impacto primordial real sea promover, beneficiar o perjudicar a una religión o iglesia en particular frente a otras igualmente libres ante la ley.

---

987 Este convenio reconoce, mediante un artículo adicional especial para la iglesia Adventista del Séptimo Día lo siguiente: "el descanso laboral semanal, para los fieles de la iglesia Adventista del Séptimo Día, cuyo día de precepto o fiesta de guardar sea el sábado, podrá comprender, siempre que medie acuerdo entre las partes, desde la puesta del sol del viernes hasta la puesta del sol del sábado en sustitución del que establezca las leyes." Ver T-982 de 2001; M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

988 Ms.Ps. Alejandro Martínez Caballero y Fabio Morón Díaz.

989 **Artículo 287 Testimonio por certificación jurada.** El Presidente de la República, el Vicepresidente de la República, los ministros del Despacho, los senadores y representantes a la Cámara, los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, del Consejo Superior de la Judicatura y miembros del Consejo Nacional Electoral; el Fiscal General de la Nación y sus delegados, el Procurador General de la Nación y sus delegados; el Defensor del Pueblo, el Contralor General de la República, el Registrador Nacional del Estado Civil, los directores de departamentos administrativos, el Contador General de la Nación, el Gerente y los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República, los magistrados de los tribunales, los gobernadores de departamento, cardenales, obispos, o miembros de igual jerarquía que pertenezcan a otras religiones, jueces de la República, el Alcalde Mayor de Santa fé de Bogotá, los alcaldes municipales, los generales en servicio activo, los agentes, diplomáticos y consulares de Colombia en el exterior, rendirán su testimonio por medio de certificación jurada, y con este objeto se les formulará un cuestionario y se les pasará copia de lo pertinente.
La certificación jurada debe remitirse dentro de los ocho días siguientes a su notificación.
Quien se abstenga de dar la certificación a que está obligado o la demore, incurrirá en falta por incumplimiento a sus deberes. El funcionario que haya requerido la certificación pondrá el hecho en conocimiento de la autoridad encargada de juzgar al renuente.
El derecho a rendir certificación jurada es renunciable".(Subrayas fuera del original).
En virtud de la reforma a la ley procesal penal que se produjo en el año 2000 (Ley 600 de 2000), la anterior norma fue sustituida por el artículo 271 que establece: **Testimonio por certificación jurada.** (…) Los (…) cardenales, obispos o ministros de igual jerarquía que pertenezcan a otras religiones (…) rendirán su testimonio por medio de certificación jurada, y con este objeto se le notificará y formulará un cuestionario, indicando de manera sucinta los hechos objeto de declaración".Con el advenimiento del sistema de tendencia acusatoria (ley 906 de 2004) la posibilidad de rendir "testimonio especial" se limitó al Presidente de la República y al Vicepresidente, a quienes se recibirá testimonio en su despacho (Art.387); y a los miembros del cuerpo diplomático de nación extranjera acreditado en Colombia, el cual se tramitará mediante carta suplicatoria. (Art.388).

990 MP, Manuel José Cepeda Espinosa.

11. En la sentencia C-1175 de 2004[991]la Corte declaró la inexequibilidad parcial de las normas (Arts. 152 y 153 del Código Nacional de Policía) que prescribían la participación de un miembro de la curia católica en el Comité de Clasificación de Películas, por considerarlas contrarias a los principios de neutralidad del Estado en materia religiosa e igualdad de las iglesias. En la mencionada sentencia, además de test de igualdad, la Corte aplicó los criterios específicos establecidos en la sentencia C-152 de 2003, para determinar que la norma acusada desconocía prohibiciones constitucionales en materia religiosa.

12. El estudio de constitucionalidad que emprende la Corte se basa en los principios en que se fundaron los diversos pronunciamientos jurisprudenciales citados. Ellos son: (i) El respeto por el pluralismo religioso conduce a la proscripción de tratos discriminatorios que privilegien a una determinada religión o culto (C-027 de 1993); (ii) La existencia de tratos favorables a determinadas comunidades religiosas, sólo es compatible con la Constitución bajo el criterio de que también las otras confesiones gocen de la posibilidad de acceder a tales beneficios (C-027/93, C-478/99, T-616/97, T-269/01, C-088/94, C-609/96); (iii) para la determinación de la constitucionalidad de regulaciones que involucren el factor religioso, la jurisprudencia ha establecido unos criterios que guían el correspondiente análisis (C-152/03 y C-1175/04).

En el mencionado contexto se enmarcará el estudio de constitucionalidad de las normas acusadas que a continuación asume la Corte, para lo cual previamente procederá a determinar el alcance de la decisión de la Corte y de los preceptos parcialmente acusados.

Estudio de constitucionalidad de la expresión "arzobispos y obispos" del artículo 222 del Código de Procedimiento Civil.

Determinación del ámbito de la impugnación y del alcance del pronunciamiento de la Corte.

13. A juicio del demandante el segmento normativo acusado viola el precepto constitucional que establece que "Todas las confesiones religiosas son igualmente libres ante la ley"(Art.19 C.P.). Aduce que históricamente Colombia le ha rendido culto a la religión católica y en la actualidad sigue siendo la confesión religiosa que cuenta con una mayoría de adeptos. Sin embargo considera injustificado que los demás líderes religiosos diferentes a los mencionados en la disposición, y pertenecientes a confesiones religiosas distintas "deban presentarse ante el juez de igual manera como lo haría cualquier persona común y corriente".

Es claro para la Corte que el sentido en que se plantearon los cargos por parte del demandante y se debatieron en las intervenciones, plantea un asunto de discriminación por vulneración del principio de igualdad religiosa. Ninguna censura formula la demanda contra el aparte de la norma que desarrolla el criterio de la función pública como parámetro de exención al deber de comparecencia para testificar, ni respecto de la conformación del catálogo de personas que integran la selección del legislador.

El reproche de inconstitucionalidad se dirige específicamente contra la expresión "los arzobispos y obispos" la cual considera violatoria del principio de igualdad puesto que " (…) (T)oda persona sea católica, judía, musulmana, cristiana o de cualquier religión o culto, tiene el derecho a ser tratada de igual forma como se trata a las demás personas que hacen parte de otras religiones y cuando se le da un beneficio especial a una religión en razón a su credo o importancia histórica, este equilibrio se ve afectado y por lo tanto debe el estado corregir esta medida para así mantener el orden social justo, lo cual se violenta cuando el legislador crea normas que llevan consigo el enaltecimiento de una religión por encima de las demás(…)"

El ámbito de la censura así establecido, constituye el marco del pronunciamiento de la Corte. La sentencia no resolverá, en consecuencia, otros problemas de relevancia constitucional que surgen tras el examen de la norma, tales como: (i) La razonabilidad en la elaboración del catálogo de personas a quienes se aplica el medio exceptivo para comparecer a declarar; (ii) la eventual vulneración del principio de igualdad entre

991 MP, Humberto Antonio Sierra Porto.

los mismos funcionarios del Estado; (iii) el potencial problema de igualdad entre los integrantes del listado y otros ciudadanos, en relación con el deber de colaboración previsto en el artículo 95 de la Carta.

Precisado así el ámbito de la censura, y del pronunciamiento de la Corte, procede la Sala a examinar el alcance de la disposición acusada.

La certificación jurada como mecanismo excepcional para rendir declaración ante autoridad judicial

14. El artículo 95 de la Constitución establece entre los deberes del ciudadano el de "colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia" (num.7°). Acorde con este precepto el legislador, al regular el régimen probatorio aplicable a los procedimientos civiles, estableció el deber de testimoniar (Art.213 C.P.C.) en virtud del cual "toda persona tiene el deber de rendir el testimonio que se le pida, excepto en los casos determinados por la ley"[992].

La declaración de terceros o testimonio, es uno de los medios de prueba explícitamente reconocidos por el legislador civil para la formación del convencimiento del juez (Art. 175). Conforme a las reglas instrumentales que rigen este medio de prueba, debe ser recibido por regla general en audiencia, a fin de garantizar el derecho de contradicción de las partes en el proceso, y de crear las condiciones para que, con base en la inmediación de la prueba, el juez dirija el interrogatorio, lo que le permitirá acceder a mejores elementos de juicio para precisar la razón de la ciencia del testigo sobre los hechos objeto de prueba, valorar su credibilidad y asignarle el mérito que corresponda, en el marco de sus facultades legales de apreciación razonada de la prueba.

15. La exoneración al deber de comparecer a rendir testimonio ante los despachos judiciales sustituyéndolo por mecanismos como el testimonio por oficio[993], los informes con juramento[994], la declaración por informe[995], o la declaración juramentada escrita[996], es una regla instrumental probatoria de amplia tradición en los sistemas procesales escritos. Los tratamientos exceptivos al deber de comparecer han sido justificados de muy diversas maneras en los sistemas jurídicos que los contemplan, y de los criterios utilizados para su instauración depende el catálogo de personas a quienes se concede dicho tratamiento especial. Así, se encuentra que el criterio más común y generalizado es el de la protección de la continuidad de la función pública y la dignidad inmersa en los altos cargos de Estado[997]. Existen otros criterios que determinan la elaboración del catálogo de personas a quienes se exonera del deber de

992 La exigibilidad de este deber se encuentra reforzada por el legislador al establecer que la renuencia injustificada del testigo a comparecer le acarreará una multa de dos a cinco salarios mínimos mensuales , quedando siempre en la obligación de rendir el testimonio. (Art. 225 C.P.C.).

993 El artículo 495 del Código de Procedimiento Civil de Venezuela contempla, de manera excepcional la posibilidad de que altos funcionarios del Estado, el alto mando militar, así como, "los Arzobispos y Obispos titulares de Arquidiócesis" rindan testimonio mediante oficio.

994 El artículo 230 del Código de Procedimiento Civil del Ecuador prevé que altos dignatarios del Estado, así como "los cardenales, arzobispos y obispos, los prefectos provinciales", emitan informe con juramento sobre los hechos respecto de los cuales se les haya requerido.

995 El artículo 449 del Código de Procedimiento Civil de Bolivia contempla la declaración por informe, bajo juramento de altos funcionarios del Estado, así como de los " Arzobispos", Embajadores y Ministros Plenipotenciarios.

996 El artículo 341del Código de Procedimiento Civil del Paraguay. Ley 1.337 de 1988 exceptúa de la obligación de comparecer a prestar declaración a los más altos funcionarios del Estado, así como "a los prelados" y a los Jefes de las Fuerzas Armadas en servicio activo con el grado de General o jerarquía equivalente. Así mismo el Art. 362 (351) del Código de Procedimiento Civil de Chile exonera de la obligación de concurrir a la audiencia para rendir declaración, sustituyéndola por el mecanismo del informe bajo juramento a altos funcionarios del orden nacional y regional, así como a los religiosos de todas las jerarquías. En similar sentido el art. 250 del Código de Procedimiento Civil de Argentina. (Ley N° 23.984 de 1991) prevé un tratamiento especial para los altos funcionarios del Estado, incluyendo todos los del poder judicial, los oficiales superiores de las fuerzas armadas desde el grado de coronel o su equivalente, en actividad, los altos dignatarios de la Iglesia y los rectores de las universidades oficiales, quienes pueden rendir testimonio en su residencia o mediante informe escrito, emitido bajo juramento.

997 Los sistemas procesales civiles revisados incluyen, bajo este criterio, con algunas variaciones derivadas de las estructuras que conforman la organización de cada Estado, a los más altos funcionarios de Estado pertenecientes a las diferentes ramas u órganos del poder público (Presidente, Vicepresidente, Ministros, Legisladores, Magistrados, en algunos casos Jefes de entidades territoriales), a los representantes de los organismo de control de la gestión pública, e incluso a Directores de la banca oficial (en el caso del Ecuador se exceptúa del deber de comparecer a declarar *" a los gerentes generales de los bancos central y de fomento".*

comparecer: el reconocimiento a la relevancia y requerimientos de la actividad militar[998]; el rango diplomático[999]; las jerarquías religiosas [1000]; así como otros criterios derivados de la posición relevante de la persona en el ámbito educativo[1001]; o por el contrario de posiciones o situaciones de algunos miembros de la sociedad de las cuales se derive, según criterio del legislador, un deber especial de protección [1002].

Son, en consecuencia de diversa índole los criterios que las legislaciones procesales han considerado relevantes para prodigar un trato procesal preferencial a ciertos miembros de la sociedad, quienes no obstante estar vinculados al deber genérico de testificar en los procesos judiciales, están exonerados de la comparecencia personal ante la autoridad judicial, previéndose un procedimiento especial (testimonio por oficio, declaración por certificación jurada, declaración mediante informe, etc.) para la recepción de la prueba.

16. El legislador colombiano, al regular los procedimientos civiles, ha establecido situaciones exceptivas en las cuales el mecanismo de la audiencia es sustituido por la declaración por certificación, rendida bajo juramento, mediante el envío al declarante de un despacho con los insertos del caso. No se trata de una excepción al deber de declarar, sino de el establecimiento de un mecanismo distinto al ordinario para la recepción del testimonio que deben rendir los altos funcionarios del Estado pertenecientes a las diversas ramas del poder público, a los organismos de control, o los miembros relevantes de instituciones no oficiales como la Iglesia.

En la norma que es objeto de impugnación parcial el legislador acogió los criterios de la función pública, y las jerarquías religiosas, para establecer el trato exceptivo. La Corte no entrará a evaluar la razonabilidad de la selección de los servidores públicos exonerados del deber de comparecencia conforme al precepto, por cuanto su análisis, como ya se precisó, se centrará en el cargo que por presunta discriminación religiosa se formula en la demanda.

El juicio de constitucionalidad

17. Para determinar si la expresión acusada "arzobispos y obispos" en efecto, como lo señala el demandante, involucra un trato preferente injustificado a la iglesia católica, que deviene en discriminación a las demás confesiones religiosas, es preciso establecer su alcance, y el contexto en que fue creada la norma.

La iglesia católica como sociedad estructurada jerárquicamente está organizada y gobernada con base en jurisdicciones o divisiones territoriales que se encuentran a cargo de los obispos y los arzobispos[1003]. De

998 El sistema venezolano exceptúa del deber de comparecer *los integrantes del Alto Mando Militar;* el ecuatoriano a *los oficiales generales de las Fuerzas Armadas en servicio activo;* el boliviano a *los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas y Comandantes de Fuerza;* el paraguayo *a los Jefes de las Fuerzas Armadas en servicio activo con el grado de General o jerarquía equivalente;* el chileno a *los Oficiales Generales en servicio activo o en retiro, los Oficiales Superiores y los Oficiales Jefes;* el uruguayo a *los Oficiales Generales en actividad de las Fuerzas Armadas;* el argentino *los oficiales superiores de las Fuerzas Armadas, desde el grado de Coronel o su equivalente, en actividad.*

999 El sistema procesal civil venezolano exonera del deber de testificar *a los Jefes de Misiones Diplomáticas y aquellos de sus empleados que gocen de extraterritorialidad, si espontáneamente deciden testificar, se recibirá mediante rogatoria*; el ecuatoriano exonera del deber de comparecer a los agentes diplomáticos; así mismo el boliviano *a los Embajadores y Ministros Plenipotenciarios;* el chileno *a las personas que gozan en el país de inmunidad diplomática";* el argentino a *"los ministros diplomáticos y cónsules generales".*

1000 En el Código de Procedimiento Civil de Venezuela se exceptúa del deber de comparecencia a testificar a *"los Arzobispos y Obispos titulares de Arquidiócesis y Diócesis";* en el del Ecuador a *"los cardenales, arzobispos y obispos";* en el de Bolivia *"los Arzobispos";* en el del Paraguay *"los prelados";* en el de Chile *"el Arzobispo y los Obispos, los Vicarios Generales, los Provisores, los Vicarios y Provisores capitulares; y los Párrocos, dentro del territorio de la Parroquia a su cargo".* Los *"religiosos incluso los novicios",* serán examinados en su morada; en el argentino *"los altos dignatarios de la Iglesia".*

1001 Bajo este criterio el procedimiento civil ecuatoriano exoneran del deber de comparecer a testificar a *"los rectores de las universidades";* en tanto que el argentino incluye en su catálogo a *"los rectores de las universidades oficiales".*

1002 La ley procesal civil chilena excluye del deber de comparecencia a testificar a *"las mujeres siempre que por su estado o posición no puedan concurrir sin grave molestia"* y a *"los que por enfermedad u otro impedimento calificado por el tribunal, se hallen en la imposibilidad de hacerlo".* Estas personas *"serán examinadas en su morada".*

1003 Conforme a la regulación interna de esta confesión religiosa, dentro de las categorías jerárquicas se encuentran los obispos diocesanos, el obispo titular, y el obispo coadjutor. El *arzobispo* es el nombre que recibe un obispo con el título de una arquidiócesis. (*Cfr.* GUTIÉRREZ, José Luis, en "Manual de Derecho canónico", "Organización jerárquica de la Iglesia, Ed. Universidad de Navarra S.A., Pamplona, 1998, Pags. 291 y ss.).

manera que las expresiones demandadas aluden inequívocamente a títulos correspondientes a la jerarquía ministerial de la iglesia católica, lo que comporta indiscutiblemente el establecimiento de un trato diferenciado para los ministros del culto católico del más alto rango dentro de esa iglesia.

No obstante, destaca la Corte que el trato preferencial que la norma prodiga se refiere a la selección del medio a través del cual las personas relacionadas en la disposición deben cumplir con el deber constitucional de colaborar con el adecuado funcionamiento de la administración de justicia (Art. 95 num. 7°) cuando su testimonio es requerido en un proceso de naturaleza civil. No comporta una dispensa al cumplimiento de ese deber constitucional al que aquellos se encuentran vinculados como todas las demás personas con aptitud para testificar.

18. Para la Corte ese trato diferenciado que la ley establece para los ministros del culto católico de más alto rango dentro de la iglesia católica - arzobispos y obispos – debe armonizarse e interpretarse en el marco que le proveen los principios constitucionales del pluralismo religioso (Art.1°) y la libertad igualitaria de las diferentes iglesias y confesiones religiosas (Art.19). En esa medida, la exoneración de la comparecencia para testificar ante las autoridades judiciales, tiene una justificación razonable en la autonomía que se reconoce a las distintas iglesias para regular su organización interna y designar sus autoridades, quienes tienen un evidente reconocimiento social en razón de las tareas que cumplen en la dirección y representación de la respectiva comunidad, acorde con el propósito constitucional de garantizar el pluralismo y la libertad religiosa.

19. Sin embargo, advierte también la Corte que la norma acusada, al reservar tal prerrogativa a los obispos y arzobispos de la iglesia católica, establece una discriminación contraria a los principios que caracterizan al Estado colombiano en materia religiosa, el cual se define como ontológicamente pluralista en materia religiosa y además reconoce la igualdad entre todas las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, lo que le impide establecer la preeminencia jurídica, o promover situaciones que comporten privilegios para determinados credos religiosos. Al destacar el principio de igualdad de las iglesias o confesiones religiosas sostuvo la Corte: "El carácter más extendido de una determinada religión no implica que ésta pueda recibir un tratamiento privilegiado de parte del Estado por cuanto la Constitución de 1991 ha conferido igual valor jurídico a todas las confesiones religiosas, independientemente de la cantidad de creyentes que éstas tengan. Se trata de una igualdad de derecho, o igualdad por nivelación o equiparación con el fin de preservar el pluralismo y proteger a las minorías religiosas"[1004]

Con el propósito de adecuar al principio de igualdad religiosa la exención de comparecencia de los arzobispos y obispos a rendir testimonio en los asuntos civiles, la Corte reiterará su línea jurisprudencial claramente orientada a extender a otras iglesias y confesiones religiosas algunos beneficios que el legislador ha establecido a favor de la iglesia católica o de sus miembros[1005].

De manera particular, destaca la Sala el precedente establecido en la sentencia C- 609 de 1996[1006], la cual declaró la constitucionalidad del testimonio por certificación jurada de cardenales y obispos en los

1004 Sentencia C-350 de 1994, MP, Alejandro Martínez Caballero.

1005 Tal como se reseñó en los antecedentes jurisprudenciales que sirven de marco teórico a esta sentencia, la Corte consideró que para que la exime al servicio militar obligatorio prevista para clérigos y religiosos de la iglesia católica sea adecuada al principio de igualdad religiosa debía extenderse a las confesiones religiosas organizadas, respecto de sus ministros y clérigos1005. En igual sentido, respecto de las causales legales de aplazamiento del servicio militar obligatorio, la Corte consideró, en su momento, que aquella consistente en haber sido aceptado o estar cursando estudios en establecimientos reconocidos por las autoridades eclesiásticas como centros de preparación de la carrera sacerdotal o de la vida religiosa (Art.29 d) Ley 48 de 1993) era *"exequible en la medida en que se entienda referida a todas las iglesias y confesiones religiosas reconocidas jurídicamente por el Estado colombiano"(C-478 de 1999).*Así mismo, el beneficio fiscal que establece el art. XXIV de la ley 20 de 1994 en relación con *"los edificios destinados al culto, las curias diocesanas, las casas episcopales y curales y los seminarios"*, pertenecientes a la iglesia católica fue declarada exequible por la Corte, en cuanto se entienda *"extendida también a las distintas entidades y congregaciones destinadas también a fines de orden espiritual y pastoral"*, pertenecientes a otros cultos religiosos, modulación efectuada con el expreso propósito de mantener la igualdad entre los distintos credos religiosos. El reconocimiento de la posibilidad de que las otras confesiones religiosas, diferentes a la iglesia católica, celebraran acuerdos con el Estado colombiano para establecer mecanismos más fluidos de regulación jurídica, fue el argumento central para la declaratoria de exequibilidad de la norma del proyecto de ley estatutaria sobre libertad religiosa1005 que aludía al reconocimiento de la personería jurídica de la Iglesia católica, la cual se rige por el concordato.

1006 Ms.Ps. Alejandro Martínez Caballero y Fabio Morón Díaz. Esta decisión mayoritaria de la Corte presenta tres (3) salvamentos de voto suscritos uno, por el magistrado José Gregorio Hernández Galindo, y otro conjuntamente, por los magistrados Carlos Gaviria Díaz y Alejandro

procesos penales, establecido en el artículo 287 del Decreto 2700 de 1991 (C.P.P.), en razón a que dicho trato se hizo extensivo, por la propia disposición acusada, a los "ministros de igual jerarquía que pertenezcan a otras religiones".

Los principales argumentos que fueron acogidos por la Corte en aquella oportunidad para fundamentar la declaratoria de exequibilidad de la norma que incluye en el trato preferencial a los dignatarios de todas las confesiones religiosas, son los siguientes:

(i) La norma responde al reconocimiento del Constituyente de la presencia del elemento religioso en la sociedad, y a la armonización de este dato sociológico con el componente pluralista y democrático del Estado; (ii) La norma reconoce que el fenómeno religioso tiene indudables manifestaciones institucionales que se concretan en el reconocimiento de la personalidad de las distintas iglesias y confesiones que gozan de autonomía para regular su régimen interno, establecer su propia jerarquía y designar a sus autoridades, a quienes, de ordinario, se les confían funciones de especial importancia y trascendencia; (iii) la norma responde también al propósito constitucional de brindar igual protección a las diferentes iglesias y confesiones, la cual se concreta de manera singular en la persona de su principales jerarcas y ministros; (iv) La inclusión de los jerarcas de las iglesias en el trato exceptivo que la norma prevé, no entraña un injustificado privilegio, pues ella atiende al amplio reconocimiento social de que gozan, vinculado, no a la persona del jerarca o ministro en sí misma considerada, sino a las tareas ligadas a la relevancia del cargo dentro de la organización religiosa, y a la trascendencia de las labores pastorales dentro de la sociedad; (v) Las tareas que cumplen son parte esencial del derecho a difundir la respectiva religión plasmado en el artículo 19 superior; (vi) La prerrogativa que la norma contempla no comporta el compromiso del Estado con una específica religión, ni el desconocimiento del carácter laico de la organización política, sino apenas el reconocimiento de la trascendencia social del fenómeno religioso en sus variadas manifestaciones; (vii) Tal prerrogativa – en la medida que incluye a los ministros de todas las confesiones religiosas legalmente establecidas - es acorde con la naturaleza democrática y pluralista del Estado colombiano.[1007]

20. No encuentra la Sala razones poderosas que la induzcan a cambiar el precedente específico sentado en la citada decisión[1008] por lo que procederá a su reiteración declarando que el trato exceptivo que la ley le otorga a los "arzobispos y obispos" debe concederse también a los ministros de igual jerarquía que pertenezcan a otras religiones reconocidas por el Estado colombiano. Sólo en este sentido, la expresión "arzobispos y obispos" que hace parte del artículo 222 del Código de Procedimiento Civil resulta acorde con los postulados constitucionales del pluralismo religioso y la libertad igualitaria de las diferentes iglesias y confesiones religiosas. Una decisión distinta a la exequibilidad condicionada, referida al medio

---

Martínez Caballero. El primero consideró que el precepto en su totalidad era inconstitucional por que quebrantaba de manera ostensible el principio de igualdad ante la ley, puesto que, sin justificación plausible y sin un criterio uniforme y razonable, excluía a numerosas personas del deber de acudir ante los jueces a rendir declaración directa cuando sea indispensable dentro de los procesos penales. Estimó que las excepciones plasmadas en el precepto parecen obedecer más al capricho del legislador que a un adecuado sentido de la justicia distributiva. Los segundos consideraron que "el trato diferente consagrado a favor de ciertas jerarquías religiosas o de ciertos servidores públicos en relación con la obligación de testimoniar no resiste el necesario examen estricto de igualdad y por ello debió ser declarado inexequible, puesto que viola el deber igualitario que todas las personas tienen de colaborar en la misma forma con la administración de justicia (CP arts 13 y 95 ord 7°), pues parte de la base que asistir ante autoridad judicial que lo requiera es un hecho denigrante, trato que discrimina y diferencia a sujetos que de acuerdo con la concepción democrática del Estado de Derecho son iguales ante la ley penal". (Salvamentos sentencia C-609/96).

1007 En la sentencia C- 609 de 1996, sostuvo la Corte: *"La norma demandada, en cuanto tiene que ver con los "cardenales, obispos o ministros de igual jerarquía que pertenezcan a otras religiones, responde al propósito constitucional de brindar protección a las diferentes iglesias y confesiones, protección que, de manera singular se concreta en la persona de sus máximos jerarcas y ministros, que normalmente gozan de un amplio reconocimiento social vinculado no a su condición individual sino a la trascendencia de sus labores pastorales, de cuyo cabal cumplimiento no deben ser sustraídos, ya que, por la importancia de esas funciones, las tareas que cumplen son parte esencial del derecho a difundir la respectiva religión, plasmado en el artículo 19 superior".(...) La redacción de la disposición acusada permite afirmar que la prerrogativa allí contemplada no comporta el compromiso del Estado con una específica religión, sino apenas el reconocimiento de la trascendencia social del fenómeno religioso en sus variadas manifestaciones, situación que, sin desconocer el carácter laico de la organización política, se acompasa muy bien con su naturaleza democrática y pluralista. Cabe aclarar que no se introduce un injustificado privilegio, pues no se atiende a la persona del jerarca o ministro, en sí misma considerada, lo que entrañaría una inconveniente reminiscencia del antiguo régimen y del estado estamental, sino a las tareas ligadas a la relevancia del cargo que estas personas ocupan dentro de la organización religiosa de que se trate".*

1008 *Cfr.* Sentencias C-311 de 2002 y C-096 de 2003, MP, Manuel José Cepeda Espinosa.

concreto previsto por el legislador y al específico caso de los obispos y arzobispos violaría el precedente establecido en la sentencia C-609 de 1996.

21. De otra parte, tampoco observa la Corte que la expresión acusada desconozca el deber constitucional de colaboración con el buen funcionamiento de la administración de justicia (Art. 95 num. 7°). El precepto demandado parcialmente, no exime a los jerarcas religiosos de rendir testimonio, el cual es una de las mas significativas expresiones del deber de colaboración con la administración de justicia, sino que establece un mecanismo especial, para hacer efectivo ese deber en el caso de las personas que desempeñan los cargos y dignidades allí relacionados. La norma en que se inserta la expresión demandada, se limita a establecer una regla específica respecto del modo en que se debe cumplir, en el caso concreto del testimonio, ese deber constitucional, sin que exista norma que le impida al legislador regular ese mecanismo procesal a través del cual los ciudadanos allí relacionados deban atender el mencionado mandato constitucional.

De manera que la declaratoria de constitucionalidad condicionada, además de respetar el precedente establecido en la sentencia C- 609 de 1996, es la opción que mejor armoniza con la condición pluralista y democrática del Estado, con el propósito constitucional de brindar protección y de garantizar la coexistencia igualitaria y la autonomía a todas las iglesias y confesiones religiosas, así como con el deber constitucional que se impone a toda persona de "colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia". (Numeral 7° del artículo 95 de la Carta).

Por las razones expuestas la Corte declarará la exequibilidad, por los cargos examinados, de la expresión "arzobispos y obispos" contendida en el artículo 222 del Código de Procedimiento Civil, condicionada a que se entienda que incluye también a los ministros de igual jerarquía que pertenezcan a otras religiones reconocidas por el Estado colombiano.

Estudio de constitucionalidad de la expresión "iglesia parroquial" del inciso 2º del artículo 1022 del Código Civil.

22. En relación con este precepto el cargo de inconstitucionalidad se funda en que, a juicio del demandante, la habilitación de "la iglesia parroquial" del testador para recibir herencia o legado por testamento otorgado en la última enfermedad del causante, tal como lo prevé el inciso 2° del artículo 1022 del Código Civil, vulnera el principio del pluralismo religioso establecido en el artículo 19 de la Carta, en razón a que por la expresión "iglesia" se entiende el lugar físico en el que se rinde culto a la iglesia católica. Esto, según el demandante privilegia dicha confesión en la medida que excluye de la prerrogativa que la norma contempla a otros centros religiosos o establecimientos de culto, que no son considerados "iglesia" ni "parroquia", y aún a aquellas confesiones religiosas que no cuentan con espacio físico determinado para el culto.

23. La norma parcialmente demandada forma parte del Título I del Libro Tercero del Código Civil, que contiene las definiciones y reglas generales que regulan la sucesión por causa de muerte y las donaciones entre vivos. El artículo 1022 en el cual se inserta la expresión demandada se orienta a regular la incapacidad para ser asignatario de herencia o legado, derivada de la posición y de la probable influencia que el beneficiario pueda tener sobre el testador. Así, la regla general que la disposición establece consiste en excluir como posible asignatario de herencia o legado[1009], o aún como albacea fiduciario[1010] a: (i) al eclesiástico que hubiere confesado al testador[1011] en la misma enfermedad, o habitualmente en los dos

1009 Artículo 1011 C.C. "Las asignaciones a título universal se llaman herencias, y las asignaciones a título singular legados. El asignatario de herencia se llama heredero y el asignatario de legado legatario".
1010 Conforme al artículo 1368 del Código Civil, el albacea fiduciario es el encargado de ejecutar los encargos secretos y confidenciales hechos por el testador ya sea al heredero, al albacea o a cualquier otra persona, para que se invierta en uno o más objetos lícitos una cuantía de bienes de que pueda disponer libremente.
1011 La Corte se pronunció en anterior oportunidad (C-266 de 1994, MP, José Gregorio Hernández) sobre la exequibilidad del inciso primero del artículo 1022 del Código Civil. El cargo que en aquella oportunidad consistió en que la norma establecía la incapacidad del "sacerdote católico" para ser heredero o legatario por el hecho de haber dado a un enfermo o a un moribundo (el causante) los auxilios propios de la religión católica como el sacramento de la "confesión", lo cual según el razonamiento del demandante, envolvía un trato discriminatorio contra los ministros de

últimos años anteriores al testamento; (ii) a la orden, el convento o la cofradía de que sea miembro el eclesiástico; (iii) a los deudos (parientes) del mismo sacerdote, por consanguinidad o afinidad hasta el tercer grado[1012].

El inciso 2º establece dos excepciones a la incapacidad para suceder prevista en el inciso primero, así: (i) "no comprende a la **iglesia parroquial** del testador"; (ii) "ni recaerá sobre la porción de bienes que al dicho eclesiástico, o a sus deudos habrían correspondido en sucesión intestada[1013]".

La demanda se dirige contra la primera excepción a la prohibición prevista en el inciso primero, que se traduce en la habilitación a la "iglesia parroquial" del testador para recibir herencia o legado por testamento otorgado por aquél en su última enfermedad.

24. La finalidad de la norma; en su conjunto, es la de evitar que la voluntad del causante sea interferida por voluntades extrañas, al momento de disponer de sus bienes por medio de un acto jurídico unilateral, especialmente en las circunstancias en que el confesor tiene un particular ascendiente espiritual sobre el testador. El reconocimiento de ese ascendiente espiritual del confesor sobre el fiel, en circunstancias de especial vulnerabilidad, llevó al legislador civil a prever la posibilidad de una injerencia que podría alterar la auténtica voluntad del testador, a favor de su confesor o de personas o entes que le sean próximos. De manera que es la expresión libre, espontánea y autónoma de la voluntad del testador en el acto jurídico unilateral que se configura con el testamento, el interés jurídico que la norma preserva.

Consideró así mismo el legislador – inciso 2° - que en relación con la "iglesia parroquial" del testador no concurre la incapacidad prevista en el inciso primero, lo que se explica en la mayor distancia espiritual que existe entre el causante y la organización religiosa a la que pertenece, así sea la de su ámbito local, distancia que neutraliza la vulnerabilidad y capacidad de injerencia sobre el testador que el inciso primero percibe respecto del confesor.

25. El problema constitucional que plantean la demanda y las intervenciones, surge del sentido que se atribuye a la expresión "iglesia parroquial". Para el demandante la expresión tiene un significado exclusivamente canónico identificándola con "el lugar físico donde se rinde culto a la Iglesia católica que es administrada por el religioso que ha designado las autoridades católicas para que sean realizadas las ceremonias religiosas que hacen parte de este credo". En concepto del señor Procurador, el "uso común de los términos" y algunas definiciones de contenido etimológico, indican que la expresión demandada, si bien está fuertemente asociada a las iglesias cristianas y en particular a la católica, "en sentido lato tiene una connotación más genérica y puede utilizarse con referencia a cualquier religión o confesión, independientemente de la concepción que esta tenga sobre el sitio de reunión, si la expresión se aplica al grupo de personas que comparten un credo religioso".

---

dicha religión. La Corte estimó que "Los sacramentos, que constituyen signos externos de la profesión de una determinada fe, asumen en distintas religiones formas rituales y denominaciones que los identifican como medios de comunicación entre la concepción espiritual de los creyentes y la expresión exterior de ella. En tal sentido, no son exclusivos de la religión católica (...) sino que, de acuerdo con cada doctrina, tienen manifestaciones específicas en los diversos cultos".(…) En lo referente al que la Iglesia Católica ha instituido como Sacramento de la Penitencia, si bien no es concebido como tal en todas las religiones, puede encontrar formas parecidas en cultos penitenciales, en cuya virtud los fieles, bajo las condiciones que cada confesión señala, buscan el perdón temporal o definitivo de sus culpas" Sobre esa base estimó que la norma demandada no discrimina a los sacerdotes católicos.

1012 Sobre esta incapacidad ha dicho la Corte Suprema de Justicia: "La incapacidad en cuestión proviene de dos situaciones de hecho distintas, claramente señaladas por el legislador, e inspiradas ambas en la influencia que el sacerdote pudo haber ejercido sobre el testador en cuanto a las disposiciones de última voluntad que lo favorezcan a él, a la orden, Convento o cofradía a que pertenezca, o a sus parientes próximos, lo cual indica con nitidez que el testamento debe haberse otorgado siempre con posterioridad a la fecha de la confesión para que la mencionada incapacidad exista. (…) Para que la incapacidad exista no solamente se requiere a juicio de la Corte, que ese sacerdote haya confesado al testador, así sea una sola vez, en la enfermedad que le ocasionó la muerte y que durante ella se haya otorgado el testamento, sino que es indispensable también,(...) **que la confesión haya precedido al testamento**. Dado el espíritu que la informa y los claros fines que con ella se persiguen, no en otra forma puede entenderse la primera parte de la norma legal en comento (…) Toda asignación testamentario que se haga en contravención a lo dispuesto en la citada norma es nula, por mandato del artículo 1023 del C.C.; sin embargo, si el sacerdote o **sus parientes**, dentro del tercer grado de consanguinidad o afinidad tuvieren vocación hereditaria proveniente de la ley, dicha incapacidad no los afectará en cuanto a la cuota que por virtud de ésta pudiere corresponderles" (Corte Suprema de Justicia, sentencia de abril 23 de 1975, G.J., t, CLI. Pág. 81.

1013 La sucesión se denomina intestada si se sucede en virtud de la ley (Art.1009 C.C.).

26. Pues bien, para la Corte es claro que si bien la norma se gestó en un contexto jurídico muy distinto al que rige en la actualidad las relaciones entre el Estado y el fenómeno religioso[1014], el sentido de la expresión puede armonizarse, interpretarse y adecuarse a los principios constitucionales del pluralismo religioso (Art. 1º) y la libertad igualitaria de las diferentes iglesias y confesiones religiosas (Art. 19 inc. 2º), así como la ley estatutaria que regula el derecho a la libertad religiosa y de cultos (L. 133/94) [1015].

En tal sentido, cabe destacar que el ámbito del derecho a la libertad religiosa y de cultos, tal como quedó configurado en el artículo 19 de la Constitución no se limita al aspecto relativo a la creencia, profesión o difusión individual de un credo o de una fe, sino a su dimensión colectiva. Para denominar los entes a través de los cuales se realiza esta dimensión colectiva del fenómeno religioso, la Constitución acuñó la expresión "confesiones religiosas e iglesias" proclamando su igual libertad ante la ley. Acogiéndose a esa denominación el legislador estatutario de 1994 usó de manera sistemática la expresión "Iglesia o confesión religiosa" para referirse y regular el ejercicio colectivo del derecho a la libertad religiosa y de cultos que ese estatuto desarrolla[1016]. De tal manera que las diferentes colectividades u organizaciones religiosas que se acojan a los preceptos establecidos en esa ley y las normas que la desarrollan, y en consecuencia obtengan el reconocimiento del Estado para representar a un determinado credo o expresión religiosa son denominados Iglesia o confesión religiosa.

La expresión Iglesia no puede ser reducida en su significado como lo pretende la demanda al lugar de culto de la confesión católica. En sentido normativo se identifica con confesión religiosa y designa a cualquier credo, culto, denominación o movimiento religioso constituido en los términos y para los fines previstos en el orden jurídico, como expresión de la dimensión colectiva del derecho a la libertad religiosa. El orden jurídico la usa con referencia a cualquier religión o confesión, independientemente de la concepción que ésta tenga sobre el sitio de reunión o de ejercicio del culto.

27. Advierte la Corte que lo que genera la censura del demandante es el sentido que, a su juicio, le imprime a la norma la expresión "Iglesia" seguida del vocablo "Parroquial", al considerar que existe una clara vinculación del concepto de parroquia con las iglesias cristianas y particularmente con la católica[1017]. Bajo tal perspectiva la prerrogativa para recibir herencia o legado, en los términos del precepto quedaría reservada, de manera exclusiva, a la iglesia católica, lo que implicaría la discriminación de las demás confesiones religiosas.

Al respecto, encuentra la Corte que si bien la idea de parroquia puede vincularse a la iglesia católica o a otras iglesias cristianas para significar el lugar de culto, o el conjunto de feligreses de una jurisdicción territorial específica, no es una expresión exclusivamente adscrita a estas confesiones. En un sentido universal y laico, tiene una connotación administrativa para significar ciertas entidades locales menores, conformadas por un conjunto de personas y bienes con derechos e intereses peculiares y colectivos, diferenciables de los genéricos del municipio principal, del cual dependen en diversos servicios, por razones de economía[1018].

1014 El texto original del artículo 1022 del Código Civil establecía: "Los sacerdotes o ministros de cualquier religión o culto no pueden recibir por testamento a título de herencia y legado, ni aún como albaceas fiduciarios, sino lo que, si no hubiere habido testamento, habrían heredado abintestato. En la misma prohibición quedan comprendidos los parientes, por consanguinidad o afinidad, dentro del tercer grado, del sacerote que hubiere sido confesor el testado durante la última enfermedad, o habitualmente en los últimos dos años". La reforma introducida mediante el artículo 84 de la Ley 153 de 1887 adicionó el artículo 1022 C.C. con el inciso 2º que hoy se acusa parcialmente , para destacar que las prohibiciones del inciso primero no comprenden a la "iglesia parroquial" del testador, con el evidente propósito de que las prohibiciones al sacerdote no afectaran las donaciones a la iglesia, desde luego la oficial de la época.

1015 *"Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política".*

1016 El artículo 2° alude a las "Iglesias y Confesiones religiosas" para declarar el carácter no confesional del Estado y el deber de protección del poder público a los individuos y a las colectividades religiosas. El artículo 3° replica el derecho a la libertad igualitaria de todas las *"confesiones Religiosas e Iglesias".* El artículo 9° reconoce el derecho de las *"Iglesias, confesiones y denominaciones religiosas"* a obtener personería jurídica. El artículo 14 regula los derechos legales de las *Iglesias y confesiones religiosas.*

1017 La *parroquia* es definida por la regulación canónica como *"una determinada comunidad de fieles constituida de modo estable en la Iglesia particular, cuya cura pastoral, bajo la autoridad del obispo diocesano, se encomienda a un párroco como pastor propio"* (GUTIERREZ, José Luis, "Organización jerárquica de la Iglesia", en Manual de Derecho Canónico, Ediciones Universidad de Navarra, Pamplona, 1998, Pág.344. (comentarios a los cánones 374 y 515&1 del Código canónico).

1018 Cabanellas Guillermo, "Diccionario Enciclopédico de derecho usual", T. VI, Ed. Heliasta, Buenos Aires, 1981, p. 108.

En este sentido, se trata de un vocablo que incorpora un concepto territorial no circunscrito de manera exclusiva a una organización religiosa en particular, responde a la idea de domicilio inmediato, de vecindad, y aún de ámbito territorial específico que puede ser incorporado en las estructuras internas de las diversas confesiones religiosas de acuerdo con la autonomía que el orden jurídico les reconoce para regular su régimen interno, establecer sus propias jerarquías, y designar sus autoridades.

Por consiguiente, precisa la Corte que el significado de la expresión "iglesia parroquial" del inciso 2° del artículo 1022 del Código Civil, no se reduce al lugar de culto de la confesión católica, si no al de cualquier iglesia o confesión religiosa entendida en un ámbito territorial específico, conforme a la organización interna que determine libremente la respectiva comunidad religiosa. Esto significa que la excepción prevista en el artículo 1022 del Código Civil para poder recibir herencia o legado, se predica de todas las iglesias y confesiones ubicadas en el domicilio de testador, y como tal, la norma resulta compatible con los principios del pluralismo, la libertad religiosa e igualdad de todas las iglesias y confesiones religiosas, consagrados en la Constitución.

Bajo esta perspectiva la expresión acusada no reduce el ámbito de aplicación del derecho de asignación previsto en el inciso 2° del artículo 1022 del Código Civil a la iglesia católica, ni discrimina a otras iglesias y confesiones religiosas reconocidas por el orden jurídico colombiano, que son titulares, en análogas condiciones, de la misma vocación hereditaria.

Por tales razones, la expresión "iglesia parroquial" del inciso 2° del artículo 1022 del Código Civil será declarada exequible, frente a los cargos examinados.

(…)

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO A LA SENTENCIA C-094 DE 2007 / CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD INTEGRAL-Aplicación al examinar violación del derecho a la igualdad (Salvamento parcial de voto)

(…)

ESTADO LAICO-Alcance (Salvamento parcial de voto)

Referencia: expediente D-6393 / Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 222 (parcial) del Código de Procedimiento Civil y 1022 (parcial) del Código Civil. Magistrado Ponente: Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO y HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO. Magistrado

(…)

TRANSFUSIONES SANGUÍNEAS VS. CONVICCIÓN RELIGIOSA

Corte Constitucional. M.P. Mauricio Gonzalez Cuervo. Sentencia T-052 de 2010. Expediente T-2.380.192.

> ***SÍNTESIS*** *- La renuncia al tratamiento por parte del accionante no lo hace perder el derecho a la continuidad en la prestación del servicio de salud; sigue en pie el deber de la EPS de otorgar al solicitante tratamientos alternativos. El Comité Técnico Científico está en la obligación de dar una segunda opción (sobre la base que se le ofreció una opción que no aceptó) consistente en un medicamento o procedimiento que se encuentre avalado por el INVIMA.*

El caso objeto de revisión.

2.1.1 Al actor le fue diagnosticada la enfermedad Hemoglobinuria Paroxística Nocturna, por su médico tratante, doctor José Luis Timaná Arciniegas. Explicó el facultativo que tal afección "se caracteriza por anemia hemolítica con hemólisis mediada por complemento", que se manifiesta como "decaimiento dificultad para respirar en el esfuerzo, astenia o decaimiento, y ojos amarillos", sin que hasta entonces haya requerido de "transfusión de glóbulos rojos por anemia" ya que "usualmente tiene niveles aceptables de hemoglobina" (2.2.2. de 'Antecedentes'). La historia clínica de demandante confirmó que el tratamiento inicial a la enfermedad se basó en "esteroides", insuficientes para evitar la "anemia severa sintomática" que padece (2.2.2. de 'Antecedentes'). Por lo anterior, la EPS, basada en el criterio del médico tratante, autorizó la realización de "trasplante alogenito de medula ósea" como "terapia de primera elección" para la enfermedad que padece el accionante y "única opción curativa" de su mal (2.2.2. de 'Antecedentes'), tratamiento incluido en el POS y realizable en Colombia.

2.1.2 Como lo reseña la historia clínica (pie de página No 4 en 'Antecedentes'), el accionante rechazó el trasplante de médula ósea por implicar transfusión hemoderivados, procedimiento prohibido por la religión que profesa, "Testigos de Jehová". El propio señor Álava Apráez lo confirmó en sus palabras: "la intervención requiere de transfusiones sanguíneas, las que no acepto por convicción religiosa" (1.2.3. de 'Antecedentes'). Ante tal negativa, el médico tratante formula Eculizumab, advirtiendo que dicho medicamento no está disponible en Colombia y carece de registro de INVIMA para ser suministrado en el

país; precisó el facultativo que mientras el trasplante de médula ósea es la opción curativa de la enfermedad, el "ECULIZUMAB es un medicamento que disminuye la hemólisis y los síntomas de la enfermedad", aclarando que dicho fármaco "simplemente mejora los síntomas relacionados con la anemia y disminuye la necesidad de transfundir glóbulos rojos" (2.2.2. de 'Antecedentes'). Finalmente, la EPS negó la autorización de esta droga no incluida en el POS ni autorizada por el Comité Técnico Científico -por carecer de registro de Invima-, insistiendo en que el trasplante de médula ósea fue el tratamiento ordenado para lograr la curación de la enfermedad, mientras el Eculizumab fue sugerido como una segunda opción terapéutica.

2.1. 3. El juez de conocimiento denegó el amparo impetrado, por lo siguiente: (i) se incumplen las reglas jurisprudenciales para la inaplicación de las normas que rigen el POS, toda vez que el medicamento solicitado puede ser sustituido por el trasplante de médula ósea; (ii) el otorgamiento del tratamiento solicitado atenta contra el derecho a la igualdad de las personas que pertenecen al sistema de salud, por cuanto se estaría efectuando un gasto muy elevado a favor de una sola persona (destaca que el trasplante, procedimiento curativo de la enfermedad, cuesta $150.000.000; el medicamento, que sirve tan sólo para mejorar los síntomas, tiene un costo es de $760.000.000)

2.2. Problema jurídico.

2.1. Corresponde a esta Sala determinar: si tras el rechazo del actor al tratamiento terapéutico de cura ofrecido por la EPS, en razón de sus creencias religiosas, la negativa de la entidad accionada a suministrar el medicamento excluido del POS -pero autorizado por su médico tratante- constituye una vulneración de sus derechos fundamentales a la vida y a la salud en condiciones dignas y al libre desarrollo de la personalidad.

2.2. Para resolver el problema planteado la Sala reiterará su jurisprudencia sobre: (i) El derecho a la salud. No inclusión de medicamentos en el POS. (ii) La cláusula general de liberta. La libertad de cultos. Límites a dicha libertad; (iii) las contradicciones entre la prevalencia del derecho a la vida y a la salud y el derecho a la libertad de cultos, frente a la autonomía del paciente y el consentimiento informado; (iv) la línea jurisprudencial en torno al problema de la prevalencia del derecho a la vida y a la salud frente al derecho a la libertad de cultos; y con base en tales consideraciones (v) procederá al análisis del caso concreto.

3. Protección del derecho a la salud del actor. Improcedencia de la negación de medicamento o tratamiento de salud por su no inclusión en el Plan Obligatorio de Salud. Reiteración de jurisprudencia.

3.1. La Corte no considera que la no inclusión del medicamento Eculizumab en el POS -y de otro medicamento o tratamiento- sea razón suficiente para negar su suministro. Por el contrario, esta Corporación ha establecido algunas reglas para determinar las situaciones en que es procedente inaplicar normas legales o reglamentarias del Plan Obligatorio de Salud que excluyen determinados medicamentos, procedimientos y servicios[1019]: (i) que la exclusión afecte los derechos constitucionales fundamentales a la vida o a la integridad personal del interesado[1020]; (ii) que el medicamento o tratamiento no sea sustituible por uno de los contemplados en el POS o no tenga sustituto efectivo; (iii) que el medicamento o tratamiento sea inaccesible al paciente por razón de su ingreso o por no tener acceso a otro sistema o plan de salud especial o complementario; (iv) que haya sido prescrito por un médico adscrito a la Empresa Promotora de Salud a la cual se halle afiliado el demandante.

[1019] Sentencia T-1207 de 2001. Ver también las sentencias T-484 de 1992, T-491 de 1992, T-300 de 2001, SU-819 de 1999, T-523 de 2001, T-406 de 2001, y T-586 de 2002.
[1020] Sentencia SU-111 de 1997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

3.2. En consecuencia, descarta que pueda justificarse la negativa al suministro del medicamento por la sola circunstancia de no hallarse incorporado en el POS. No obstante, la autorización del medicamento o tratamiento no incluido en el POS debe ajustarse a las reglas jurisprudenciales descritas.

4. Protección del derecho de libertad. La libertad religiosa.

4.1. Cláusula General de Libertad.

El preámbulo de la Constitución establece como voluntad del Estado Colombiano la de asegurar a sus integrantes la libertad; por ende dicho objetivo tiene fuerza vinculante y se estructura como criterio de interpretación,[1021] obligatorios por ende para cualquier operador jurídico. En desarrollo del postulado anterior, el artículo 2° constitucional señala como fin primordial del Estado el hecho de que las autoridades de la República – entre ellas los jueces – protejan a las personas en sus libertades. Pues bien, teniendo claro los precedentes contenidos axiológicos de la Constitución - imperativos y vinculantes en nuestro Estado Social de Derecho - el artículo 13 también constitucional, establece la llamada cláusula general de libertad, es decir la manifestación expresa según la cual las personas nacen libres y deben gozar de su libertad.

Así las cosas, el principio general mencionado y señalado por nuestro Estado Democrático y Constitucional es la libertad como cláusula general. En este orden de ideas, dicha libertad así comprendida tiene diferentes facetas constitucionales que permiten especificar el contenido de la misma; por tanto encontramos el libre desarrollo de la personalidad, la libertad de conciencia, la libertad de escoger profesión y oficio, la libertad de locomoción, la libertad de religión o cultos, la libertad de expresión, la libertad de información; entre otras.

Ahora bien, la misma Constitución y la jurisprudencia constitucional, niegan la presencia de derechos absolutos, en consecuencia el ejercicio de la libertad tiene sus propios límites señalados en la Carta Política; por ende uno es el principio – la libertad- y otra es la excepción – el límite-.

Pues bien, el concepto de libertad positiva no implica estar libre de algo (concepción negativa) " sino el ser libre para algo, para llevar una determinada forma prescrita de vida."[1022]

Berlin denota claramente este concepto: "El sentido positivo de la palabra libertad se deriva del deseo por parte del individuo de ser su propio dueño. Quiero que mi vida y mis decisiones dependan de mi mismo, y no de fuerzas exteriores, sean estas del tipo que sean. Quiero ser el instrumento de mi mismo y no de los actos de voluntad de otros hombres. Quiero ser sujeto y no objeto, ser movido por razones y por propósitos concientes que son míos, y no por causas que me afecten , por así decirlo, desde fuera. Quiero ser alguien , no nadie; quiero actuar , decidir, no que decidan por mí; dirigirme a mí mismo y no ser movido por la naturaleza exterior o por otros hombres como si fuera una cosa, un animal o un esclavo incapaz de representar un papel humano; es decir , concebir fines y medios propios y realizarlos."[1023]

Así pues, para que la persona guíe su propia vida a los objetivos que ella determina, es necesario partir de la base de la libertad de elección, asumiendo por ende la responsabilidad de dicha escogencia. Se es libre si el individuo puede realizar lo que él desee y por ende pueda elegir entre dos o más maneras de obrar que se presenten, y en consecuencia optar por la que él apetece acoger.

En este orden de ideas, la libertad es la facultad de actuar y actuar sin ser penado por lo que hice. Si se es penado por lo que se hace en realidad no se es l libre. En otras palabras, la libertad radica en la posibilidad de escoger, el que no escoge no es libre, si se sanciona o penaliza a una persona con su escogencia se está negando su libertad. Lógicamente, salvaguardando los límites constitucionales.

[1021] Respecto de la obligatoriedad interpretativa del preámbulo constitucional se pueden consultar las Sentencias C-578 de 2002 y C- 446 de 2009.
[1022] Berlin , Isaiah . B" Cuatro Ensayos sobre la libertad " Alianza Editorial, Madrid España , 2003. pag 231
[1023] Berlin, Isaiah. Ob, Cit pag 231 y 232

En consecuencia, en la libertad deben siempre existir como mínimo dos opciones, esto con el propósito que el individuo ejerza su libertad eligiendo por cual opta.

De presentarse sólo una opción o aún más grave, no existiendo la posibilidad de escoger; no podemos hablar de Libertad. Afirma Berlin: " Yo soy libre si puedo hacer lo que quiera, y quizá , elegir entre dos maneras de obrar que se me presentan cual es la que voy a adoptar" [1024]
De tal suerte que si la libertad se fundamenta en la necesaria posibilidad de elegir entre dos opciones, en la persona, y sólo en ella, se radica la responsabilidad personal por la decisión errónea o acertada de su decisión respecto de la selección de la opción. Así pues, la libertad es la libertad de escoger, es la libertad de acción . "La libertad es la oportunidad de actuar no el actuar mismo. "[1025]

4.2. El derecho de libertad religiosa.

4.2.1. La Constitución Política (CP, art. 19) consagra, como fundamental, el derecho de libertad religiosa. Es una emanación del derecho de libertad de conciencia constitucionalmente reconocido (CP, art. 18) que, entre otros bienes, protege a las personas en sus creencias frente a cualquier imposición de obrar en contra de ellas; del mismo modo, es expresión del derecho de libre desarrollo de la personalidad (CP, art. 16) ya que cada ser humano goza de autonomía para desarrollar su plan de vida a partir de cosmovisiones y conceptos existenciales fundados en credos religiosos. Pero el derecho de libertad religiosa trasciende el ámbito de la conciencia y se concreta en la facultad de profesión pública y difusión social de religiones, sobre la base de la igualdad de confesiones e iglesias y la libertad de cultos que traducen las ideas religiosas profesadas (CP, art. 19).[1026]

4.1.2. El abrazamiento de una fe religiosa implica para el creyente el cumplimiento de deberes eventuales propios de la feligresía, la práctica de ceremonias o ritualismos asociados a ella y, esencialmente, compromisos de acatamiento de reglas morales de conducta exigidas por el credo correspondiente[1027]. La posibilidad de cumplimiento de los deberes ceremoniales, rituales o de otras formas de profesión y difusión de la religión, se garantiza con la regla constitucional de libertad de cultos; la posibilidad de cumplimiento de los deberes morales implícitos en cada fe, propio de la esfera moral, encuentra protección en el derecho constitucional a no obrar contra la propia conciencia y en los principios de libre desarrollo de la personalidad y la dignidad humana.

4.3. Límites al derecho de libertad religiosa.

4.3.1. El derecho fundamental de libertad religiosa, como ocurre con la generalidad de los derechos fundamentales, no es absoluto. Encuentra sus límites en el imperio del orden jurídico, en el interés público y en los derechos de los demás.

4.3.2. El respeto de los derechos de los demás es la garantía de la vigencia del orden social. Tal respeto se impone por el orden jurídico contra conductas que desconocen el derecho ajeno, incluso aquellas que basan tal desconocimiento en el ejercicio de un derecho propio. Por ello, el ejercicio abusivo de los derechos está constitucionalmente prohibido al prescribirse como deber de la persona "respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios" (CP, art. 95.1). Se irrespetan derechos ajenos por abuso de los propios "cuando su titular hace de ellos un uso inapropiado e irrazonable a la luz de su contenido esencial y de sus fines"[1028], de forma tal que al practicarlos se desvirtúan su función y la finalidad. Los derechos y libertades consagrados en la Constitución entrañan deberes y responsabilidades que se materializan en

[1024] Berlin, Isaiah. Ob, Cit, pag 14
[1025] Berlin, Isaiah. Ob, Cit, pag 49
[1026] Sentencias T-403 de 1992, T-877 de 1999. También, sentencia T-1047 de 2008, en la que se recordó que la libertad de religión, comprende no sólo la posibilidad de practicar de forma activa y libre una fe o creencia sin intervención del Estado ni de los particulares para restringir o imponer determinados patrones o modelos, sino el derecho a no ser obligado a profesar o divulgar una religión en particular.
[1027] Ver sentencia T- 200 de 1995.
[1028] Sentencia T-511 de 1993

principios de dignidad humana, solidaridad, buena fe o efectividad de los derechos consagrados en la Constitución, y específicamente, en los fines propios de la norma objetiva que consagra determinado derecho subjetivo. Tales conceptos constituyen límite al ejercicio de los derechos y su ejercicio indebido compromete la responsabilidad del que abusa de él[1029].

4.3.3. También constituye un límite al ejercicio de ese derecho, el imperio del orden jurídico y el interés público en su preservación, principios que buscan la convivencia armónica, la prosperidad general y el "logro y mantenimiento de la paz" (CP, Preámbulo y art. 95.6)[1030]. Ha dicho la jurisprudencia constitucional que este "debe ser concebido como un medio para lograr el orden social justo, que se funda en el legítimo ejercicio de los derechos constitucionales y en el cumplimiento de los fines propios del Estado Social de Derecho"[1031]. De esta forma, dado que el orden jurídico mismo garantiza las concepciones religiosas o ideológicas de sus miembros, así como su manifestación por medio de la práctica ritual asociada a una creencia particular, el Estado debe ser especialmente cuidadoso en sus intervenciones, pues con ellas puede afectar la independencia y libertad de las personas que profesan una confesión o credo[1032].

4.3.4. Así, los límites que se impongan al ejercicio de la libertad religiosa deben partir de tres presupuestos básicos: (1) El principio general en la Constitución Política es la libertad, por ende la presunción debe estar siempre a favor de la libertad religiosa en su grado máximo; (2) esa libertad no puede ser objeto de más restricciones que las previstas por la Constitución, y (3) las posibles restricciones deben ser establecidas por la Constitución o la ley, y no ser arbitrarias ni discrecionales, como corresponde a un verdadero Estado de Derecho.[1033]

La Ley Estatutaria 133 de 1994[1034] estipuló en los siguientes términos los mismos límites a los que se ha hecho referencia en relación con la expresión de la libertad religiosa y de cultos:

"Artículo 4. El ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de cultos, tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público, protegido por la ley en una sociedad democrática.

El derecho de tutela de los derechos reconocidos en esta Ley Estatutaria, se ejercerá de acuerdo con las normas vigentes."

"Artículo 6. La libertad religiosa y de cultos garantizada por la Constitución comprende, con la consiguiente autonomía jurídica e inmunidad de coacción, entre otros, los derechos de toda persona: a) De profesar las creencias religiosas que libremente elija o no profesar ninguna; cambiar de confesión o abandonar la que tenía; manifestar libremente su religión o creencias religiosas o la ausencia de las mismas a abstenerse de declarar sobre ellas; b) De practicar, individual o colectivamente, en privado o en público, actos de oración y culto; conmemorar sus festividades; y no ser perturbado en el ejercicio de estos derechos. (…)

4.3.5. Concluye entonces la Sala, que el derecho fundamental a la libertad de religión y cultos constituye la autonomía de las personas de afiliarse a cualquier confesión religiosa y actuar según sus propias convicciones, profesando una fe y divulgando sus mandatos, bajo límites constitucionales y legales establecidos para el ejercicio de dicha libertad, tanto en los derechos de los demás como el orden jurídico y público.

[1029] Sentencia T-1033 de 2001
[1030] Sentencia T-210 de 1994
[1031] Sentencia C-088 de 1994. Sentencia que revisó el proyecto de ley estatutaria que terminó en la Ley 133 de 1994
[1032] Sentencia T-403 de 1992
[1033] Sentencia C-088 de 1994, ya citada. En el mismo sentido también las Sentencias T-1047 y T-525 de 2008.
[1034] La Ley 133 de 1994, *"Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política"*

4.4. El deber de prestación del servicio de salud ante la negativa del paciente a recibir el medicamento o tratamiento prescrito por razones de conciencia religiosa. La Contradicción entre dos derechos.

4.4.1 La jurisprudencia constitucional ha sostenido que la protección constitucional del derecho a la vida y a la salud implica garantizar el derecho de los pacientes a obtener información oportuna, clara, detallada, completa e integral sobre los procedimientos y alternativas en relación con la atención de la enfermedad que se padece. Tal información es necesaria para asegurar un consentimiento informado del paciente respecto de la realización del tratamiento prescrito, para lo cual es menester se le informe debidamente sobre las alternativas existentes para su curación, tratamiento paliativo o mitigación del dolor y se le explique los riesgos que se corre con cada una de ellas. Todo ello para que esté en condiciones de ejercer su derecho a optar de modo libre y autónomo por el tratamiento que juzgue conveniente o por la no práctica de terapéutica alguna. Siendo titular de su propia vida, la decisión respecto de los medios o recursos disponibles para la recuperación de la salud es desarrollo de la autonomía personal del paciente, la cual se encuentra íntimamente relacionada con los principios de dignidad y autodeterminación de las personas, superándose así la visión paternalista de la salud -que rigió por mucho tiempo- según la cual el médico adoptaba libremente las determinaciones clínicas a favor de su paciente sin su pleno consentimiento.[1035]

El consentimiento informado supone que el médico determina, con base en su sabiduría, el procedimiento o tratamiento que constituya la mejor alternativa para curar, paliar o mitigar el dolor que produce la enfermedad del paciente. Así, le compete al profesional de la salud explicar de modo claro, completo detallado y preciso las ventajas, implicaciones y riesgos que le puede traer su práctica, con el fin de que el paciente se haga cargo de su propia situación. El paciente por su parte, atendiendo el principio de autonomía, tiene el derecho a decidir y elegir el procedimiento médico que mejor se acomode a sus condiciones, sin que se le pueda imponer una vía terapéutica en contra de su voluntad, aunque según el criterio médico esa resulte ser más idónea o la curativa de la enfermedad.

4.4.2 En la sentencia T-401 de 1994, esta Corporación precisó que el consentimiento informado se encuentra estructurado a partir de dos principios básicos: "1) capacidad técnica del médico y 2) consentimiento idóneo del paciente. La capacidad técnica del médico depende de su competencia para apreciar, analizar, diagnosticar y remediar la enfermedad. El consentimiento idóneo, se presenta cuando el paciente acepta o rehúsa la acción médica luego de haber recibido información adecuada y suficiente para considerar las más importantes alternativas de curación. // 2. La efectividad del principio de autonomía está ligada al consentimiento informado. La medicina no debe exponer a una persona a un tratamiento que conlleve un riesgo importante para su salud, sin que previamente se haya proporcionado información adecuada sobre las implicaciones de la intervención médica y, como consecuencia de ello, se haya obtenido su consentimiento."

4.4.3 De este modo, en desarrollo de la autonomía de la voluntad y el libre desarrollo de la personalidad, el paciente informado puede rehusar, bajo su riesgo, la aplicación de determinado tratamiento médico, liberando así a la entidad prestadora del servicio de salud del deber de protección del derecho a la salud por la imposibilidad de hacerlo sin violentar la libre autodeterminación del paciente. Ahora bien, si la negativa a recibir un medicamento o tratamiento médico no entraña una decisión -consciente e informada- de rechazo a la atención misma en salud, sino a determinada práctica o prescripción, y ella se funda en razones constitucionalmente válidas, el derecho del paciente a la salud y el deber correlativo de la entidad prestadora de servirla no desaparecen: surge, en cabeza de esta última, el deber de procuración de un tratamiento alternativo que concilie la objeción del paciente con su derecho a la salud al cual no ha renunciado.

4.5. La jurisprudencia constitucional. El derecho a la salud frente al derecho a la libertad de cultos.

[1035] Sentencia T-401 de 2004 reiterada entre otras en las sentencias T-823 de 2002 y T-216 de 2008

4.5.1. En la Sentencia T-659 de 2002[1036], la Corte negó el amparo por considerar que debía primar la decisión adoptada por la paciente conforme a su credo religioso, sin que fuera lícito obligarla a asumir otro comportamiento. Explicó la Corte que la señora: "era titular de los derechos fundamentales a la libertad de conciencia, al libre desarrollo de la personalidad y a la libertad de cultos y, según la fe que profesaba, debía rehusarse a que se le practicaran transfusiones de sangre, de modo que, siendo plenamente capaz, no era dable que a través de una orden impartida por el juez constitucional de tutela se contrariara su voluntad, manifestada por demás en forma consciente y reiterada y habiendo optado por la opción de que se le aplicara un tratamiento médico alternativo que a su juicio no contrariaba su fe."

4.5.2. En la sentencia T-823 de 2002, esta Corporación decidió el caso de una señora que interpuso acción de tutela contra el Hospital que en acatamiento de su deber profesional de conocimiento médico o 'lex artis', se abstuvo de practicar una cirugía recomendada por su médico, dada la negativa de la accionante de recibir transfusiones sanguíneas, como postura de su vocación religiosa, en tanto que pertenecía a los "Testigos de Jehová".

En relación con el carácter de derecho fundamental inviolable que la propia Constitución Política le otorga a la vida y al deber de procurar el cuidado integral de su salud, esta Corporación afirmó lo siguiente:

"[t]eniendo el derecho a la vida un carácter prioritario y el derecho a la salud una connotación irrenunciable, no es admisible que, so pretexto de aplicar una determinada doctrina, ciertos grupos religiosos pretendan limitar el acceso de sus fieles a la ciencia médica, a las intervenciones quirúrgicas o a los tratamientos terapéuticos indispensables para proteger sus derechos fundamentales. Ello, en contraste con la posición asumida por dichos credos de dar prevalencia a determinados procedimientos que mejor se ajustan a sus creencias espirituales, pero que resultan carentes de respaldo científico y que pueden llegar a ser potencialmente inseguros para salvaguardar la salud y la vida de las personas.

En efecto, la Corte ha sostenido que el derecho a la vida constituye un valor superior e inviolable que se funda en un presupuesto ontológico para el goce y la ejecución de los demás derechos de carácter fundamental, y así lo han reconocido varios instrumentos internacionales de derechos fundamentales. De esta manera, dicho derecho se estructura como el primero de los derechos fundamentales, poniendo de presente que sólo basta existir para ser titular del mismo."

En la misma sentencia la Corte precisó que si bien como se explicó el derecho a la vida y a la salud prima sobre el derechos a la libertad de cultos, no se puede dejar de lado la necesidad de contar con el consentimiento informado claro y expreso del paciente que va a ser sometido a un procedimiento recomendado por su médico. Así concluyó esta Corporación: "cualquier tipo de tratamiento, sea de carácter ordinario o invasivo, exige el consentimiento idóneo del paciente (bien sea manifestado de manera expresa o de forma tácita), so pena de incurrir en una actuación ilegal o ilícita susceptible de comprometer la responsabilidad médica. Sin embargo, existen situaciones excepcionales que legitiman a dichos profesionales para actuar sin consentimiento alguno, en acatamiento básicamente del principio de beneficiencia. A saber: (i) En casos de urgencia, (ii) cuando el estado del paciente no es normal o se encuentre en condición de inconsciencia y carezca de parientes o allegados que lo suplan y; (iii) cuando el paciente es menor de edad ."

Esta Corporación confirmó la sentencia de segunda instancia que negó el derecho del actor, al considerar la improcedencia del mecanismo constitucional para obligar al médico que proceda de una manera contraria a su conocimiento y realice la cirugía sin la transfusión de sangre que el actor se niega a aceptar en razón del culto que profesa y respecto del cual no existe en su criterio otra alternativa científica que permita la supervivencia del paciente. Por ello, en la sentencia comentada, la Sala de Revisión concluyó:

[1036] En este asunto la Corte estudio el caso de una señora que anunciando pertenecer a la religión de los "Testigos de Jehová", expresó por escrito su negativa a recibir transfusiones de sangre no obstante su delicado estado de salud. El amparo fue solicitado por su esposo con el fin de lograr por esta vía se realizara la transfusión, aún en contra de la voluntad de su esposa. El Juez de instancia rechazó la demanda por considerar que no procede contra particulares. La señora murió en el transcurso del proceso.

"si bien la accionante es titular del derecho fundamental a la libertad religiosa consagrado en los artículos 18 y 19 de la Constitución, que le permiten profesar y divulgar libremente su religión, no es menos cierto que su padecimiento le afecta su derecho a la salud en conexidad con la vida digna. Por otra parte, no puede endilgarse responsabilidad en los profesionales tratantes por el hecho de rehusarse a operar en acatamiento de los mandatos de su profesión dado el incumpliendo de la accionante a obedecer las instrucción clínicas necesarias para garantizar sus derechos a la vida y a la salud (lex artis)."

4.5.3. En la sentencia T-471 de 2005, la Corte estudio el caso de una persona que solicita de la EPS a la cual se encuentra adscrito, el suministro de medicamentos ordenados por su médico tratante en reemplazo de la transfusión de sangre como parte del tratamiento de la anemia que padece y que el paciente se niega a aceptar por motivos religiosos al pertenecer, junto con su familia a los Testigos de Jehová. En esta oportunidad, la Corte destacó nuevamente la importancia de contar con el consentimiento informado del paciente para llevar a cabo un tratamiento médico o una intervención quirúrgica y además afirmó que: "[l]a decisión de no aceptar la transfusión de sangre constituye un acto razonado y legítimo del accionante, en tanto que fue voluntario, realizado en ejercicio de la autonomía, en acatamiento de su creencia religiosa y en el pleno ejercicio de sus derechos fundamentales a la libertad de conciencia, libre desarrollo de la personalidad y libertad de cultos." Por tanto, ordenó además de la protección de los derechos fundamentales del actor, el suministro del medicamento solicitado.

En síntesis, según la línea jurisprudencial expuesta, como se indicó en el capítulo precedente, cuando se trata de procedimientos médicos que deban rehusar las personas en virtud de sus creencias religiosas, la Corte ampara el derecho fundamental a la libertad de cultos, siempre que exista el consentimiento informado del paciente, otorgado por sujeto plenamente capaz, de manera voluntaria, libre y razonada y en virtud de la autonomía personal de que es titular, verificando en todo caso, que no incumpla con la obligación que tiene de preservar en todo momento su vida, integridad personal y su salud y además que, con ello no cause daño a los demás.

4.6. El Caso Concreto.

4.6.1. A José Germán Álava Apráez le fue diagnosticada la enfermedad Hemoglobinuria Paroxística Nocturna, en el mes de abril de 2008. Dicho padecimiento fue tratado con esteroides y ciclofosamida, las cuales fueron suspendidas por sus efectos colaterales y por ser tan sólo un paliativo. Tanto el médico particularel actor como su médico tratante adscrito a Saludcoop EPS, recomendaron cambiar los medicamentos por "eculizumab". El accionante indico que el tratamiento curativo "requiere de transfusiones sanguíneas, las que no acepto por convicción religiosa. Forzarme a adoptar ésta alternativa sería desconocer mi derecho al ejercicio de mi libre personalidad". Saludcoop EPS negó el suministro del medicamento argumentando que carece de registro sanitario de Invima.

Se tiene entonces que (i) el padecimiento sufrido por el accionante requiere de manera primaria de un trasplante alogenito de medula ósea que conlleva transfusión de sangre, tratamiento éste curativo; (ii) que dicho procedimiento fue rechazado por el accionante debido a la convicción religiosa que profesa, (iii) que tanto el médico particular del actor como su médico tratante adscrito a Saludcoop EPS, recomendaron cambiar los medicamentos por "eculizumab". (iv) que la EPS negó la autorización de esta droga no incluida en el POS ni autorizada por el Comité Técnico Científico -por carecer de registro de Invima-, insistiendo en que el trasplante de médula ósea fue el tratamiento ordenado para lograr la curación de la enfermedad, mientras el Eculizumab fue sugerido como una segunda opción terapéutica y no es curativa sino paliativa.

4.6.2. Pues bien, en primer lugar y en concepto de esta Sala, la negativa de aceptar el transplante constituye un acto de la autonomía individual del accionante, razonado, libre, espontáneo y válidamente expresado por él, acogido producto de la información que le suministró su médico tratante de manera clara, detallada completa e integral sobre las alternativas existentes para atender la enfermedad. Por tanto, la EPS, el médico ni el Juez constitucional pueden desconocer tal manifestación, ni mucho menos imponer

su criterio en tanto que proviene de su propia voluntad expresada de manera conciente, como titular del derecho fundamental a la libertad de cultos, libertad de conciencia y al libre desarrollo de la personalidad. De este modo, en desarrollo de la autonomía de la voluntad y el libre desarrollo de la personalidad, el accionante puede rehusar, bajo su riesgo, la aplicación de determinado tratamiento médico. Radicalmente podría afirmarse que con dicha opción libera a la entidad prestadora del servicio de salud del deber de protección del derecho a la salud por la imposibilidad de hacerlo sin violentar la libre autodeterminación del paciente.

No obstante y en segundo lugar, dentro del expediente se evidencia que el médico tratante del solicitante le prescribió el medicamento "eculizumab, el cual según la EPS Saludcoop demandada en sede de tutela, no puede ser autorizada por no estar incluido en el POS ni autorizado por el Comité Técnico Científico -por carecer de registro de Invima-. Del expediente igualmente se desprende que el trasplante alogénico de médula ósea_es la opción curativa de la enfermedad, que el medicamento "eculizumab" ordenado disminuye los síntomas de la enfermedad y que existen otras terapias con intención paliativa como los esteroides, la cocloosporina y la ciclofosfamida, que según el médico tratante han demostrado ser menos efectivas (numeral 2.2.2).

Pues bien, dentro de los escenarios del caso encontramos (i) uno según el cual se debe aceptar constitucionalmente el rechazo del tratamiento ordenado por parte del accionante en tutela, en aras de proteger su libertad de culto y su objeción de conciencia, lo que de inmediato excluiría de manera absoluta a la entidad prestadora de salud de otorgar algún otro tipo de prestación; (ii) otro según el cual la entidad prestadora de salud está obligada a otorgar de manera incondicional un tratamiento o medicamento alternativo al paciente que supla el trasplante alogénico de médula ósea.

El primero de los escenarios, puede afirmarse, iría en contra del principio general de la cláusula de libertad. En efecto, si al interior del Estado Democrático como el nuestro se pretende garantizar el derecho de libertad, entendida como la facultad de actuar, mal podría de manera tajante o incondicional sancionarse ese actuar – es decir la acción positiva mediante la cual se hace valer el derecho a la libertad de culto – no otorgándose otra opción o alternativa que permita que la persona seleccione verdaderamente entre dos posibilidades. Situación que se presenta en el presente caso donde el sistema de salud – ante la evidencia del rechazo amparado por la Constitución- no se sienta compelido en lo más mínimo a buscar otra alternativa u opción que pueda beneficiar a la persona. La "libertad de culto" estaría en entredicho al circunscribirse al actuar mismo y no a la oportunidad de actuar, en voces de Berlín.

El segundo de los escenarios, establecería una carga desproporcionada para el Estado por cuanto se vería ante una obligación ilimitada y total. Ciertamente, un límite al ejercicio de cualquier derecho- como la libertad de culto - se estructura en el imperio del orden jurídico, en la preservación del interés público -principios éstos que buscan la convivencia armónica, la prosperidad general y el "logro y mantenimiento de la paz" (CP, Preámbulo y art. 95.6) – en la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público, protegido por la ley en una sociedad democrática. En el presente caso, exigir de manera absoluta que el sistema de salud otorgue un opción que supla el tratamiento ordenado – ante la posibilidad que médicamente no exista – es violentar el principio general del derecho según el cual nadie esta obligado a lo imposible.[1037]

Así las cosas, y en tercer lugar, encuentra esta Sala de Revisión que la valoración adecuada de los intereses en juego- esto es el rechazo del accionante para realizarse el trasplante alogénico de médula ósea

[1037] Respecto de éste principio se puede consultar la Sentencia C-388 de 2000.

y la negativa absoluta de la EPS Saludcoop de otorgar el medicamento "eculizumab; implica tener presente que al parecer existen otras alternativas diferentes a tratamiento y al medicamento mencionados. En efecto, en opinión del médico tratante otras terapias con intención paliativa como los esteroides, la cocloosporina y la ciclofosfamida, son opciones que al parecer han sido menos efectivas.

Pues bien, con el propósito de garantizar la libertad de cultos, se debe entender que la renuncia al tratamiento por parte del accionante no lo hace perder el derecho a la continuidad en la prestación del servicio de salud; sigue en pie el deber de la EPS de otorgar al solicitante tratamientos alternativos. Ahora, en aras de garantizar de manera efectiva el ejercicio de la libertad de cultos del accionante sin que necesariamente se obligue de manera incondicional al sistema de salud a otorgar una alternativa que supla efectivamente el tratamiento inicialmente prescrito, esta Sala como consecuencia de lo expuesto protegerá la salud y la vida digna del accionante bajo dos premisas: (i) el accionante tiene derecho a seguir siendo tratado medicamente, por tal razón (ii) el Comité Técnico Científico está en la obligación de darle una segunda opción (sobre la base que se le ofreció una opción que no aceptó) consistente en un medicamento o procedimiento que se encuentre avalado por el INVIMA. Por consiguiente, se ordenará que se convoque el Comité Técnico Científico, al cual deberá asistir y ser oído el doctor José Luis Timaná Arciniegas en calidad de médico tratante del accionante; para evaluar la existencia científica y médica de opciones o alternativas que permitan suplir el trasplante alogénico de médula ósea rechazado por el accionante. En el evento que dicho Comité encuentre que existe una opción alternativa se le pondrá de presente al accionante para que este en uso de su libertad seleccione entre dicha opción y el trasplante ya mencionado. Igualmente, si como resultado de las deliberaciones de dicho Comité se encuentra que no existe científicamente ni médicamente opción alternativa que supla el trasplante tantas veces referido, el accionante deberá optar entre realizarse el trasplante alogénico o no y por ende asumirá las consecuencias y responsabilidades de dicha escogencia, como resultado de su libertad. En consecuencia, se revocará el fallo de instancia y se concederá la tutela bajo los parámetros acá señalados.**(…)**

TRANSICIÓN ESTADO CONFESIONAL A ESTADO LAICO – COMITÉ DE CLASIFICACIÓN DE PELÍCULAS

Corte Constitucional. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. Sentencia C-1175/04. Bogotá, D. C., 24 de noviembre de 2004.

SÍNTESIS: Un Estado laico y a la vez pluralista reconoce como principio el pluralismo religioso. No ignora o reprime el fenómeno religioso (como el Estado ateo), sino que lo asume, y por ello consagra la libertad religiosa como derecho fundamental. El Estado laico y pluralista rechaza la existencia de una confesión estatal, acepta como valor positivo la diversidad de opiniones en materia religiosa, la pluralidad de creencias, de confesiones y de iglesias.

Problema jurídico

2.- La norma demandada establece que habrá un Comité de Clasificación de Películas que se integrará entre otros, por un representante de la Curia Arquidiocesana de Bogotá. Dicho Comité se encarga de clasificar las películas que se ofrecen al público para establecer la censura con la que éstas se presentarán. La prescripción que trae la norma de incluir un representante de la curia católica (Arquidiocesana) es acusada por las demandantes de vulnerar los artículos constitucionales que constituyen el Estado colombiano como un Estado democrático y participativo (C.P Preámbulo y artículo 1º) y de igual manera de transgredir la igualdad religiosa (C.P artículos 13 y 19). A su turno, un interviniente defiende la constitucionalidad de la norma argumentando que ésta hace eco al carácter mayoritario de la confesión católica en Colombia y que además no produce situación desigual alguna porque no impide que el resto de confesiones religiosas gocen plenamente de sus derechos como tales. El Procurador por su lado solicita que se declare la inconstitucionalidad de la disposición demandada por cuanto a partir de la entrada en

vigencia de la Constitución de 1991, el Estado colombiano en un Estado laico y no confesional, y los principios que lo informan son la pluralidad y la tolerancia (C.P artículo 1º).

3.- De acuerdo con lo anterior, corresponde a la Corte establecer si la expresión acusada del artículo 152 del Código Nacional de Policía, al señalar que un representante de la Curia Arquidiocesana de Bogotá sea parte del Comité de Clasificación de Películas, representa una prerrogativa injustificada a favor de la religión católica, que altera la igualdad entre las distintas religiones y la relación Estado-Religión establecida en la Constitución. Considera la Corte que el anterior interrogante debe ser resuelto mediante el análisis de los criterios que subyacen al hecho que el Estado colombiano es un Estado laico y no un Estado confesional.

4.- En desarrollo de lo anterior esta Corporación recordará su doctrina sobre el carácter laico del Estado y la igualdad en materia religiosa, luego analizará el origen de la existencia de un Comité de Clasificación de Películas de conformidad con las normas constitucionales e internacionales vigentes, posteriormente se determinará el alcance normativo de la norma objeto de estudio, para luego aplicar el test de igualdad a la situación presuntamente inconstitucional que produce el artículo del Código de Policía objeto del cargo. Por último se hará referencia al argumento de las mayorías religiosas, esgrimido en defensa de la norma por uno de los intervinientes.

El carácter laico del Estado colombiano. Transición de un Estado confesional a un Estado laico con la Constitución de 1991

5.- La Sala entra a hacer mención a sus pronunciamientos jurisprudenciales sobre la determinación del Estado colombiano como un Estado laico, a partir de lo establecido en la Constitución de 1991.

En la sentencia C-027 de 1993, se puso de presente la relación entre Estado colombiano e Iglesia Católica, derivada de la Constitución de 1991. La mencionada sentencia expone la evolución de dichas regulaciones en los siguientes términos:

"Mediante la Ley 20 de 1974, aprobatoria del Concordato y Protocolo Final, suscrito en Bogotá el 12 de julio de 1973, se dejó sin efecto el Concordato firmado en Roma el 31 de diciembre de 1887 y aprobado por la Ley 35 de 1888. También derogó la Ley 54 de 1924 sobre matrimonio civil que establecía para los contrayentes la obligación de declarar "que se habían separado formalmente de la Iglesia y de la religión católica" (art. 1o.) y que fue lo que se llamó "la abjuración religiosa"; del mismo modo la Ley 20 de 1974 deja sin vigor la Convención de Misiones de 29 de enero de 1953.

Fue estandarte del movimiento político de la Regeneración establecer las relaciones entre la Iglesia y el Estado y como consecuencia de ello se adoptaron medidas tendientes a ese fin, como fue la consagración que se hizo en la Carta de 1886 de la Religión Católica como de la Nación y el cometido que se le confió de organizar la educación.

En 1887 se suscribió el Concordato con la Santa Sede, a través del cual la iglesia recobró su libertad e independencia, se le atribuyeron prerrogativas en el campo de la educación, los registros civiles de las personas se pusieron bajo su cuidado, los nombramientos de los altos prelados se hacían con el consentimiento del Presidente de la República (…) .

A raíz de la reforma constitucional de 1936 se suscitó la cuestión concordataria que polarizó a los partidos políticos y terminó con la celebración del Concordato Maglione-Echandía, que no fue objeto de ratificación por las partes.

En el Preámbulo del plebiscito de 1o. de diciembre de 1957 se declaró como base de afianzamiento de la comunidad nacional, el reconocimiento que se hace por los partidos políticos de que la religión Católica, Apostólica y Romana es la de la Nación y que como tal la protegerán y harán que sea respetada como esencial elemento del orden social. Dicho plebiscito estableció que la Constitución Política de Colombia

era la de 1886 con las reformas de carácter permanente introducidas hasta el Acto Legislativo No. 1 de 1947. Se refrendó así el artículo 53 que corresponde al artículo 13 del Acto Legislativo No. 1 de 1936 sobre libertad de conciencia y en el cual también se autorizaba al Gobierno para celebrar convenios con la Santa Sede, sujetos a la posterior aprobación del Congreso, para regular sobre bases de recíproca deferencia y mutuo respeto las relaciones entre el Estado y la Iglesia Católica.

Este artículo 53 que en fin de cuentas era mandato especial y deferente para la Iglesia Católica, no fue incorporado en la enmienda constitucional de 1991 y por ello nada se provee sobre el particular." (Subrayas fuera de texto)

En este orden de ideas, en la sentencia de 1993 se declararon inexequibles todos aquellos artículos del Concordato y el Protocolo final, suscrito en Bogotá el 12 de julio de 1973, entre la República de Colombia y la Santa Sede, que representaban trato privilegiado por parte del Estado colombiano a la institución que organiza la religión católica. Por ejemplo, el artículo XII del Concordato establecía que "…los planes educativos, en los niveles de primaria y secundaria incluirán en los establecimientos oficiales enseñanza y formación religiosa según el magisterio de la Iglesia." Y que "[p]ara la efectividad de este derecho, corresponde a la competente autoridad eclesiástica suministrar los programas, aprobar los textos de enseñanza religiosa y comprobar cómo se imparte dicha enseñanza". La citada sentencia señaló al respecto:

"Ha de advertirse que con la declaratoria de inexequibilidad de esta norma concordataria, esta Corte no está afirmando que los hijos de familias católicas no reciban la educación religiosa que les corresponde como tales. Eso debe ser así y quién mejor que esa potestad eclesiástica es la indicada para contribuir con su magisterio en los respectivos programas docentes. Mas lo que se censura frente al nuevo Estatuto Constitucional, es que compulsivamente sea esa la única enseñanza que deba impartirse en los centros educativos del Estado, sin que se dé opción al alumnado de recibir la de su propia fe, o de no recibir ninguna. Dentro de la reglamentación legal que habrá de expedirse al efecto, a la Iglesia Católica habrá de dársele el espacio religioso en los establecimientos del Estado, lo mismo que a las demás religiones, dejando en todo caso en libertad a los estudiantes que no quieran recibir instrucción religiosa alguna, con lo cual se conseguiría colocar en el mismo plano de igualdad a todas las confesiones pues se satisfaría el interés religioso de los estudiantes según sus propias creencias y no se obligaría a nadie a recibir cátedra religiosa." (C-027 de 1993) (Subrayas fuera de texto)

6.- Posteriormente, en sentencia C-088 de 1994, esta Corporación se pronunció sobre la constitucionalidad del proyecto de Ley Estatutaria 133 de 1994 "Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política", y entre otros análisis, contextualizó el listado de supuestos e hipótesis concretas, contenidas en el artículo 7° de dicha ley, a las que tienen derecho las confesiones religiosas. En esa tarea, se explicó que el listado en mención configuraba la manifestación real del respeto por la exteriorización efectiva de las distintas convicciones religiosas mediante, entre otros, publicaciones e implementación de centros educativos o de difusión de sus principios, que permitieran no solo dar a conocer, sino también enseñar tanto el valor peculiar de su doctrina para la ordenación de la sociedad y la orientación de la vida humana, como las actividades que a su juicio permitan la puesta en práctica de los preceptos de orden moral desde su particular visión social. Entonces - como se dijo arriba -, lo anterior fue concretado por la Corte de la siguiente manera:

"[S]e debe señalar como cuestión básica en este examen, que la Carta de 1991 superó el anterior esquema normativo y valorativo de rango constitucional, prevalente durante buena parte de la historia del constitucionalismo colombiano, caracterizado por el reconocimiento de la "confesionalidad católica de la nación colombiana", y adoptó, como opción jurídico política el principio básico de organización y regulación de estas libertades públicas, como la formula del Estado de libertad religiosa, que se traduce en este tipo de declaraciones y afirmaciones de evidente consecuencia normativa."(C-088 de 1994)

De esta manera, se ratificó en la mencionada sentencia C-088 de 1994 que la relación Estado-Iglesia en la Constitución de 1991, se había reformulado, con el reconocimiento de la ruptura histórica que esto implicaba, en términos de que el Estado no adoptaba una religión oficial y garantizaba el igual tratamiento a todas las confesiones religiosas. Se destaca también en esta sentencia, que es claro que de esta nueva relación entre el Estado colombiano y las confesiones religiosas en general y la Iglesia católica en particular, se deriva la renuncia a un determinado sentido religioso del orden social y se somete el alcance de la actividad religiosa al límite que crea la noción de orden público, el cual se concibe "… como medio para lograr el orden social justo al que se refiere la Carta de 1991, tanto en su preámbulo como en su artículo segundo. Este orden social justo que ha sido caracterizado por una amplia y abundante jurisprudencia de esta Corte se funda en el legítimo ejercicio de los derechos constitucionales y en el cumplimiento de los fines propios del Estado Social de Derecho".(C-088\94).

En atención a esto y respecto de las pretensiones que tiene entonces, en este escenario, el Estado colombiano en relación con la actividad religiosa, afirmó esta Corporación en la misma sentencia C-088\94, que: "[e]n Colombia, superados otros modelos y regímenes de regulación del asunto y, a partir de la Carta de 1991, la libertad y la igualdad religiosa se transformaron en un derecho constitucional fundamental, y su regulación normativa se consagra en este proyecto de ley estatutaria [el revisado mediante la mencionada C088/94], que está subordinada únicamente a la Constitución, pues aparece como una especie de prolongación material de aquélla…".

7.- Seguidamente, en la sentencia C-224 de 1994 (la que configuró una fuente importante de las intervenciones que defienden la constitucionalidad de la norma que hoy se estudia), la Corte examinó la constitucionalidad del artículo 13 de la Ley 153 de 1887, el cual fue acusado por inconstitucional ya que hace referencia a la moral cristiana como cualidad de las costumbres que pretendan ser tomadas como fuente de derecho.

Pese a que podría argumentarse que en este pronunciamiento jurisprudencial la Corte no siguió estrictamente la línea que desarrolla la laicidad del Estado, lo cierto es que en esa oportunidad la Sala estableció que la única manera en que la expresión "moral cristiana" resultaba acorde con la Constitución, era entendiendo dicha expresión como referente a una "moral social" o "moral general", y así lo hizo explícito en dicha sentencia en su parte resolutiva. En atención a esto, en la C-224/94, se argumentó: "...la referencia hecha en el artículo 13 [de la Ley 153 de 1887], a la **moral cristiana,** no implica, como pudiera pensarse, una exigencia de carácter dogmático que suponga un privilegio para esa moral frente a otras. Significa, más bien, la referencia a uno de los elementos constitutivos de la costumbre, la " **opinio juris",** según la cual la costumbre, para que sea jurídica, debe generar en la comunidad que la observa, la convicción de obligatoriedad".

Con todo, podría seguirse pensando, sin perjuicio de lo anterior, que en el mencionado fallo la Corte debió excluir la expresión "moral cristiana" del ordenamiento jurídico, pero, aunque no fue así, lo que resultó allí incuestionable fue que la declaración de exequibilidad de una expresión, bajo la condición que se defina como otra, implica desde el punto de vista material que la expresión reemplazada no opera más en el ordenamiento jurídico. Por ello esta Corporación estima, a diferencia del interviniente que considera la norma demandada constitucional, que la sentencia C-224 de 1994 guarda correspondencia con la compresión del Estado colombiano como Estado laico.

8.- Luego, la Corte se pronuncia en la sentencia C-350 de 1994 sobre la constitucionalidad, entre otras, de las normas que establecen la conmemoración y consagración oficial de la República de Colombia al Sagrado Corazón de Jesús.

En aquella sentencia recogió este Tribunal en cinco puntos las distintas modalidades de relación Estado-Iglesia que, analizadas desde el punto de vista de la teoría política, se han presentado a través de la historia. La primera de ellas se denomina Estados confesionales y consiste en el establecimiento de una religión oficial que determina los contenidos religiosos como jurídicamente obligatorios. La segunda es la de los Estados confesionales con tolerancia o libertad religiosa, consistente en la existencia de una religión

oficial en donde, bien las demás religiones, distintas a la oficial, son simplemente toleradas o bien se les asigna espacios equitativos de participación en la sociedad con base en el postulado de plena libertad religiosa. La tercera, resulta ser una variante de la anterior y consiste en que el Estado a pesar de no establecer una religión oficial, procura un régimen jurídico que reconozca el hecho social e histórico del carácter mayoritario de una o más confesiones religiosas, "…a las cuales confiere una cierta preeminencia"(C-350\94) o trato privilegiado; lo que estableció esta Sala como la situación que definía muy cercanamente la relación Estado-Iglesia que se desprendía de la Constitución colombiana de 1886. La cuarta modalidad es la de los Estados laicos con plena libertad religiosa, la cual será definida in extenso mas adelante, pues corresponde a lo establecido en la Constitución de 1991. Y la quinta es la de los Estados oficialmente ateos que toleran algunas prácticas religiosas pero no garantizan jurídicamente la libertad religiosa ni la libertad de cultos.
9.- Por considerarse la modalidad pertinente a la realidad constitucional actual del Estado colombiano se definirá en detalle la forma de relación Estado-Iglesia denominada Estado laico con plena libertad religiosa. Dijo entonces la Corte a este respecto:

"…[E]ncontramos los Estados laicos con plena libertad religiosa, en los cuales existe una estricta separación entre el 7Estado y las iglesias, de suerte que, por la propia definición constitucional, no sólo no puede existir ninguna religión oficial sino que, además, el Estado no tiene doctrina oficial en materia religiosa y existe de pleno derecho una igualdad entre todas las confesiones religiosas. Los dos modelos clásicos de este tipo de Estado son los Estados Unidos y Francia. Así, en la primera enmienda de la constitución estadounidense se consagra la libertad de cultos y se prohíbe al Congreso el establecimiento de una religión oficial, mientras que el artículo 2º de la constitución francesa de 1958 define a ese país como una "República indivisible, laica, democrática y social". Estos regímenes constitucionales reconocen el hecho religioso y protegen la libertad de cultos pero, por su laicismo, no favorecen ninguna confesión religiosa por cuanto consideran que ello rompería la igualdad de derecho que debe existir entre ellas. Ello implica, como contrapartida, que la autonomía de las confesiones religiosas queda plenamente garantizada, puesto que así como el Estado se libera de la indebida influencia de la religión, las organizaciones religiosas se liberan de la indebida injerencia estatal."(Subrayas fuera de texto) (C-350\94).

10.- El fundamento de lo anterior se desarrolló a su vez en la misma sentencia C-350/94, mediante la comparación de las regulaciones constitucionales de 1886 y 1991, que permitió igualmente sentar la relación Estado-Iglesia que subyacía a cada una de ellas.

Así, se expuso el análisis de la siguiente manera: "…en primer término, la Constitución derogada establecía que Dios era la fuente suprema de toda autoridad y que la Religión Católica, Apostólica y Romana era la de la Nación. Tales referencias fueron eliminadas por el preámbulo de la Constitución de 1991; en éste, los delegatarios invocan la protección de Dios pero no le confieren ningún atributo como fuente de autoridad o de dignidad, ni establecen ninguna referencia a una religión específica"(C-350\94). Agregó además la Corte que no obstante lo anterior, la invocación a Dios que hace nuestra Carta vigente en el preámbulo resulta compatible con su carácter plural y de Estado no-confesional del Estado colombiano, pues dicha referencia se entendió, desde los debates en la Asamblea Constituyente, como "…una invocación compatible con la pluralidad de creencias religiosas…"(C-350\94) y no como el llamado a un Dios o un credo en particular.
En este orden de ideas se estableció también que "la Constitución anterior hacía de la religión católica un esencial elemento del orden social, referencia que no sólo fue eliminada por la Asamblea Constituyente sino que fue sustituida por el principio según el cual Colombia es un Estado social de derecho ontológicamente pluralista (CP art. 1º)" (Ibídem). Y que: "…como obvia consecuencia de la definición pluralista del Estado, ordena a los poderes públicos amparar no sólo a la religión católica sino a todas las confesiones religiosas en igualdad de condiciones, puesto que es deber del Estado proteger la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana (CP arts. 7º y 19)" (Ibídem). Frente a lo que se concluye, por un lado que "…la regulación de las libertades religiosas en ambas constituciones es también diversa…" y por otro que al establecerse el contenido del artículo 19 de la Constitución en el sentido que todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley, "... significa que la Constitución de

1991 ha establecido una plena igualdad entre todas las religiones, mientras que la Constitución de 1886 confería un tratamiento preferente a la religión católica, por su carácter mayoritario."(Ibídem)

En definitiva, la anterior sentencia recoge de manera directa e integral los criterios que definen el Estado colombiano como un Estado laico y no confesional, a la que, igualmente, siguieron otros pronunciamientos no menos importantes, pero cuya base fue la argumentación recogida en la C- 350 de 1994.

11.- Siguiendo con lo arriba expuesto, la sentencia T-352 de 1997 decidió extender el beneficio de no prestar declaración de ingresos para efectos del Impuesto de Renta ni de patrimonio a todas la confesiones religiosas, por considerar que dicho beneficio solo en cabeza de la religión católica violaba la igualdad entre las iglesias (CP art. 19). La sentencia C-478 de 1999 declaró la exequibilidad condicionada de la norma que establecía como causal de aplazamiento del servicio militar obligatorio haber sido aceptado o estar cursando estudios para la carrera sacerdotal en establecimientos reconocidos por autoridades eclesiásticas, en el sentido de entender que tanto las autoridades eclesiásticas como la carrera sacerdotal se refería a todas las iglesias y confesiones reconocidas jurídicamente por el Estado colombiano; con base en la misma aplicación estricta del artículo 19 en mención.

12.- Ahora bien, la sentencia C- 152 de 2003, que se pronunció sobre la constitucionalidad de la expresión que definía la titulación de la llamada "Ley María" (Ley 755 de 2002), estableció cinco criterios concretos a manera de guía para el análisis de las normas que presuntamente vulneran los principios de pluralismo religioso y la separación entre Estado- Iglesia. Dijo la Corte en dicha sentencia que a las regulaciones en materia religiosa, para ser acordes con la Constitución, les estaba vedado (i) establecer una religión o iglesia oficial, (ii) identificar explícitamente al Estado con una determinada religión o iglesia, (iii) determinar la realización oficial por parte del Estado de actos de adhesión a una religión o iglesia particular, incluso si son simbólicos, (iv) determinar la toma de decisiones por parte del Estado que tenga objetivos religiosos o que expresen preferencias por alguna religión o iglesia particular o, (v) prescribir la adopción de políticas cuya manifestación práctica sea promover, beneficiar o perjudicar alguna religión o iglesia determinada (C-152 de 2003).

13.- Lo anteriormente expuesto presenta el desarrollo, no sólo del artículo 19 de la Constitución sino de las normas de la Carta Política de 1991, que a diferencia de las de la Constitución de 1886, establecen la separación del Estado y la Iglesia en atención al carácter pluralista que se garantiza y se promueve para la sociedad, a partir de los principios de igualdad, libertad y convivencia propios de un Estado Social de Derecho (C. P. artículo 1). Ahora bien, el estudio de constitucionalidad que emprende ahora la Corte, se basa en los principios que precisamente encuadraron los distintos pronunciamientos jurisprudenciales citados. Estos son: (i) separación entre Estado e Iglesias de acuerdo con el establecimiento de la laicidad del primero (C-088/94 y C-350/94), (ii) prohibición de injerencia alguna obligatoria, que privilegie a la religión católica o a otras religiones en materia de educación (C-027/93), (iii) renuncia al sentido religioso del orden social y definición de éste como orden público en el marco de un Estado Social de Derecho (C-088/94 y C-224/94), (iv) determinación de los asuntos religiosos frente al Estado, como asuntos de derechos constitucionales fundamentales (C-088/94), (v) prohibición jurídica de injerencia mutua entre Estado e Iglesias (C-350/94), (vi) eliminación normativa de la implantación de la religión católica como elemento esencial del orden social (C-350/94) y (vii) establecimiento de un test que evalúa si las regulaciones en materia religiosa están acordes con los principios de pluralidad y laicidad del Estado colombiano (C-152/2003).

En el contexto mencionado, se enmarca entonces el estudio de constitucionalidad que a continuación hará la Corte de la norma acusada.

Origen de la existencia de un Comité de Clasificación de Películas

14- Si bien el objeto de esta sentencia no es el de hacer un juicio de constitucionalidad que determine la validez del comité de clasificación de películas, sino sobre la manera en que esta integrado, es necesario

por razones de coherencia hacer mención de la normativa internacional sobre censura, como un elemento de juicio previo. En este orden de ideas, esta Corporación considera pertinente hacer referencia, al origen de la existencia del Comité del Clasificación de Películas que prescribe la norma acusada, pues con ello se busca dar sentido al estudio concreto que apunta a la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la inclusión de un miembro de la curia católica en dicho Comité. Esto, porque carecería de sentido el estudio de constitucionalidad de una parte de la norma (la referida a la integración), si se encuentra prima facie una evidente inconstitucionalidad del comité de clasificación.

15.- De conformidad con lo anterior, la Corte comienza entonces por citar lo dispuesto en el artículo 93 de la Carta, que establece la prevalencia en el orden interno de los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que versen sobre Derechos Humanos y la interpretación de los derechos fundamentales contenidos en la Constitución a luz de dichos tratados. En concordancia con ello, el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica" (aprobado mediante Ley 74 de 1968) establece en su numeral 4° que: "[l]os espectáculos públicos pueden ser sometidos por la Ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia…". En el mismo sentido el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (aprobado ibídem) establece que en el ejercicio del derecho de todas las personas a expresarse y a difundir informaciones e ideas de toda índole, mediante diversos medios incluido el artístico, se está sujeto a responsabilidades y restricciones que deberán estar prescritas en la ley, siempre y cuando se consideren necesarias para "[l]a protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moralidad públicas".

Las anteriores disposiciones y lo contenido en los artículos 44 y 45 constitucionales en el sentido, tanto de garantizar el goce por parte de los niños, de manera prevalente sobre las demás personas, de los derechos contenidos en la constitución, en las leyes y en los tratados internacionales debidamente ratificados, como de otorgar el derecho de protección y formación integral de los adolescentes, respectivamente, permiten constatar a la Corte que el alcance normativo que tiene el Comité de Clasificación de Películas surge en principio no solo en la Constitución, sino también de las normas que conforman el bloque de constitucionalidad[1038]. Empero - como se dijo arriba- el estudio de constitucionalidad de fondo se dirige a determinar si la conformación de dicho Comité, tal y como está planteada en la norma acusada, es acorde a la Constitución.

Estudio de constitucionalidad de la participación de un miembro de la curia católica en el Comité de Clasificación de Películas

16.- A partir de lo que se acaba de expresar, se considera por parte de este Tribunal, que es necesaria la descripción clara del contenido normativo bajo estudio. Así, entiende esta Sala que en atención al articulado citado (artículos 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 44 y 45 de la Constitución) el fin de este Comité es el de establecer limitaciones de acceso, de acuerdo con la edad (artículos 154 y 155 Código Nacional de Policía), a las películas que se exhiban en establecimientos públicos o en sitio abierto (artículo 151 ibídem). También es claro para esta Corporación que los juicios de la censura en mención deben atender a los criterios que se establecen en los tratados internaciones y los artículos constitucionales nombrados, esto es a la protección de la seguridad nacional, al orden público, a la salud o a la moralidad públicas y a la protección moral de la infancia y la adolescencia. Luego también es dable concluir, que la conformación de este Comité debe derivar y atender integralmente estos criterios.

Ahora bien, basado en lo último, la tarea de la Corte es analizar la supuesta discriminación que imprime la norma en cuestión a las confesiones religiosas diferentes a la católica, mediante la integración de los criterios que se expusieron más arriba y que definen el Estado colombiano como Estado laico, con los criterios normativos de los que se desprende tanto la imposición de censuras a las películas como la

1038 Sobre la noción de *bloque de constitucionalidad* ver entre otras las sentencias C-10 de 2000, T-1303 de 2001, T-1319 de 2002 y C-551 de 2003.

conformación del Comité al que se encomienda esta tarea. Esto es, en el contexto anterior se aplicará al caso sub examine el test de igualdad[1039]. Con ello busca esta Sala dar cuenta del sentido en que se plantearon los cargos por parte del demandante y las intervenciones como un asunto de discriminación, y de la vulneración de los principios de igualdad religiosa y laicidad del Estado colombiano.

Análisis de igualdad de la expresión acusada.

17.- Así, entra la Corte a aplicar el test de igualdad y procede a examinar en el contexto mencionado, cuál es el objetivo perseguido a través de la inclusión de un miembro de la curia católica en el Comité de Clasificación de Películas prescrita en la norma estudiada.

En este orden, tal como se determinó en el fundamento jurídico número 15 de esta sentencia, esta Corporación encuentra palmario que el objetivo por el que se pueden autorizar restricciones a la difusión y al acceso a todo tipo de información y\o manifestación pública, incluidas las artísticas y culturales, es la protección de los niños y los adolescentes. Esta protección se refiere, por demás, a la garantía que el Estado debe brindar a todas las personas, de posibilitarles en la mayor medida posible su adecuada participación en un orden social y moral plural, tolerante y respetuoso (C.P Preámbulo, artículos 1, 13, 18 y 19). A la vez, se entiende por parte de este Tribunal, que esta protección incrementa dicha posibilidad, porque una adecuada participación en el orden social tiene como presupuesto sujetos suficientemente informados y responsables que plasmen tanto el respeto y la tolerancia por las decisiones y visiones de otros, de cómo debería ser el orden y la moral social, así como también que decidan y formen una visión propia de integración y participación responsable, respetuosa y tolerante en dicho orden. Así mismo, esta adecuación tiene como fundamento la consideración según la cual los niños y adolescentes surten un proceso de formación en el entretanto de su condición como tales, momento durante el cual el Estado les garantiza un orden social y moral que no determine algún sentido de participación posterior en la sociedad, diferente a la tolerancia y a la procura del mayor respeto posible por la pluralidad.

18- Con lo anterior pone de presente la Corte que, a la conformación del Comité al que se encomienda precisamente establecer, en qué medida restringe a niños y adolescentes el acceso a manifestaciones artísticas y culturales en pro de su protección, debe igualmente subyacer el objetivo de garantizar para ellos un orden social y moral que les permita una integración y participación, presente y futura en dicho orden, adecuada a los principios de pluralidad, tolerancia y respeto que rigen el Estado colombiano como Estado Social de Derecho (C. P artículos 1 y 18). Así las cosas, cualquier otro fin que se persiga, bien con la imposición de la censura o con la conformación del Comité que establece la censura, resulta ajena a las normas que lo autorizan y a los principios derivados de las mismas. Lo anterior, es lo que –justamente- encuentra la Corte representado en el presente caso.

19.- Por esto, considera la Sala que la norma acusada no resiste satisfactoriamente el cuestionamiento acerca de cuál es fin que se persigue con la inclusión obligatoria de un miembro de la curia católica en el Comité de Clasificación de Películas, pues, primero, la respuesta no es otra que la de pretender privilegiar la visión particular del orden social y moral que tiene la confesión religiosa católica, lo cual es inaceptable a la luz de los principios que sustentan al Estado colombiano como Estado laico. Además de que, segundo, el artículo 19 constitucional no encuentra asidero en la situación descrita porque el derecho contenido en él implica la obligación correlativa del Estado de prohibir el establecimiento jurídico de una visión religiosa particular. La situación resulta también contraria a la Constitución, si se le mira desde el mismo artículo 19 de la Carta junto con los artículos 1 a 10 de la Ley Estatutaria 133 de 1994, de los que se deriva la prohibición de toda prerrogativa participativa que les brinde a las confesiones religiosas la oportunidad de imponer su visión y el valor de la doctrina que pregonan, pues en un Estado laico es claro que los valores primordiales que se imponen son los de la pluralidad y la tolerancia.

1039 De la abundante jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la estructura del test de igualdad se puede ver entre otras la sentencia C-022 de 1996.

Ahora bien, lo que choca al orden constitucional no es que en el Comité de Clasificación de Películas participe una persona que sea miembro de una comunidad religiosa, cualquiera que esta sea, sino que dicha participación se haga en representación de una confesión religiosa determinada, incluso si el participante no tiene calidad de cura, o sacerdote o representante formal de dicha iglesia. Lo que no armoniza con el establecimiento de un Estado laico es entonces que cualquier ciudadano, sacerdote o no, participe en nombre y representación de una determinada confesión religiosa en un Comité de Clasificación de Películas. De ahí, que lo que se pretende excluir del Comité es el criterio religioso confesional y no a las personas de una u otra condición respecto de alguna iglesia.

20.- En desarrollo de lo anterior, se recalca que prohibir todo medio que pretenda privilegiar una visión religiosa particular del orden social y moral, se funda en los criterios desarrollados por la jurisprudencia de esta Corporación que hacen efectivo el tránsito de un Estado Confesional a un Estado Laico con la Constitución de 1991, y que implica, como se dijo en la citada sentencia C- 350\94 que "…en el ordenamiento constitucional colombiano, hay una separación entre el Estado y las iglesias porque [precisamente] el Estado es laico; [y] en efecto, esa estricta neutralidad del Estado en materia religiosa es la única forma de que los poderes públicos aseguren el pluralismo y la coexistencia igualitaria y la autonomía de las distintas confesiones religiosas." Además de que la prohibición del establecimiento de una religión oficial, como lo establece el artículo 2° de la Ley 133 de 1994[1040], quiere dar cuenta de principios legales que "…reproducen valores superiores del ordenamiento jurídico, como son los del carácter pluralista de la sociedad, la igualdad, la libertad y la convivencia..."(C-088\94).

Por otro lado, la vulneración de la igualdad religiosa por medio de normas que faciliten la imposición de una determinada y particular visión religiosa, no encuentra justificación en el desarrollo íntegro del artículo 19 de la Carta, pues allí se reconoce el respeto por la diversidad de creencias religiosas y en atención al artículo 3° de la Ley 133 de 1994 mencionada[1041], "…se advierte que estas creencias religiosas no pueden constituir motivo de desigualdad o discriminación ante la ley. [Y por ello], [d]esde luego, una consecuencia del derecho a la libertad religiosa es la igualdad entre todas las religiones y cultos y de los individuos en relación con ellos…" (C-088\94). Se trata pues de "…reforzar las garantías sobre el ejercicio de los derechos fundamentales con los que de diversos modos se relaciona esta libertad, y de destacar que todos los individuos deben gozar de los derechos constitucionales, sin más limitaciones que las establecidas dentro del ordenamiento jurídico en relación con los derechos de los demás; igualmente, se advierte que el ejercicio o práctica de una o de otra religión o creencia religiosa, no puede en ningún caso servir de causa o razón para afirmar o argumentar fórmula alguna de restricción, discriminación o desigualdad". (Ibídem)

21.- La desatención de la norma, al prescribir la inclusión que se ha comentado a lo largo de esta sentencia, a los preceptos constitucionales aludidos es pues incuestionable y por ello resulta inocuo continuar desarrollando el test de igualdad. Esto, sin perjuicio de analizar lo descrito a la luz del test propuesto en la sentencia C-152/2003 (ver fundamento jurídico número 12 de esta sentencia). De conformidad con esto, encuentra entonces la Sala que contrario a las prohibiciones establecidas allí (en la C-152/2003), la norma acusada identifica explícitamente al Estado con una determinada religión y determina la toma de decisiones, por parte de éste, que expresan preferencias por una religión en particular. Lo que significa que la norma acusada, al involucrar en la materia que regula temas religiosos, no está acorde con la Constitución, pues sobrepasa el alcance permitido a este tipo de regulaciones, tal como se planteó en la citada sentencia del 2003. Así las cosas, con base en el análisis precedente la Corte en la parte resolutiva de esta sentencia declarará inexequible el aparte acusado.

1040 Esta es la Ley Estatutaria *"Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política"* y el artículo 2° establece: *"Ninguna Iglesia o Confesión religiosa es ni será oficial o estatal. (...)".*

1041 ***ARTICULO 3o.*** *El Estado reconoce la diversidad de las creencias religiosas, las cuales no constituirán motivo de desigualdad o discriminación ante la ley que anulen o restrinjan el reconocimiento o ejercicio de los derechos fundamentales.*
Todas las confesiones Religiosas e Iglesias son igualmente libres ante la Ley.

22.- Pese a ello, se insiste en que el sentido y fundamento de este análisis no es prohibir la participación de la confesión religiosa católica en concreto o de todas las confesiones religiosas, en este o en otros asuntos de interés general con influencia directa en la sociedad. Pues de hecho las religiones como cualquier otro grupo que no contravenga las normas vigentes, gozan de todas las garantías constitucionales de participación democrática y acceso a los temas y asuntos de su interés. Pero una cosa es tener las posibilidades y mecanismos de participación a disposición en un escenario democrático y participativo y una muy distinta que dicha participación se ordene mediante una ley o que se deba expresar como un derecho a tener representación en los órganos de decisión del Estado.

23.- Tienen pues en atención a lo anterior, la religión católica, como el resto de confesiones religiosas reconocidas en Colombia, como también cualquier grupo legítimamente conformado, el derecho de participar en los asuntos de interés general y en los de su interés propio; lo que no tienen, cualquiera de estos grupos - incluidas por supuesto las confesiones religiosas -, es un derecho a participar que, como se expresó antes, brinde la oportunidad de imponer en la sociedad su visión y el valor de la doctrina que pregonan. Otro aspecto diferente, es afirmar que existe un derecho de representación en cabeza de un especifico credo o asociación religiosa, pues este tendría que ser configurado como una participación obligatoria que desatiende la igualdad de posibilidades precisamente en materia de participación y que no resulta en definitiva acorde con los principios constitucionales propios de un estado democrático y pluralista, a los que se ha aludido a lo largo de esta sentencia. Con lo dicho hasta aquí, encuentra la Corte que la inexequibilidad parcial del articulo 152 del decreto 1355 de 1970 no vulnera los derechos de participación propios de la religión católica en un sistema de democrática participativa.

24.- Respecto de lo anterior se podría argumentar como lo hace uno de los intervinientes, que pese a la laicidad del Estado colombiano, el carácter mayoritario de la religión católica en Colombia autorizaría un trato privilegiado del Estado a la primera y que de esta manera no existiría una tal discriminación, pues el que la norma acusada haga eco a un hecho indiscutible en la sociedad colombiana, como es la mayoría de adeptos que ostenta la religión católica frente a las otras religiones, en últimas no cercena la posibilidad de que las otras confesiones religiosas ejerciten sus derechos libremente. El anterior argumento, aunque ha sido recurrente cuando se trata de asuntos religiosos[1042], no es de recibo, por las razones que la Corte entra a exponer.

Examen de otros argumentos propuestos en defensa de la norma acusada.

25.- Entra la Corte a analizar los argumentos de la mayoría religiosa católica y la ausencia de desigualdad arriba expresados que se presentaron para la defensa de la constitucionalidad de la norma demandada.

Considera este Tribunal que a la luz de la Constitución, los juicios que pretenden presentar como un fin constitucional, privilegiar a la religión mayoritaria por el solo hecho de serlo, no resultan una justificación razonable. Ya ha dicho la Corte que "…el carácter más extendido de una determinada religión no implica que ésta pueda recibir un tratamiento privilegiado de parte del Estado, por cuanto la Constitución de 1991 ha conferido igual valor jurídico a todas las confesiones religiosas, independientemente de la cantidad de creyentes que éstas tengan. Se trata de una igualdad de derecho, o igualdad por nivelación o equiparación, con el fin de preservar el pluralismo y proteger a las minorías religiosas" (C-350\94). Lo contrario implicaría aceptar que el Estado garantiza en mayor grado la libertad y participación de las confesiones religiosas en razón a su número de adeptos y que como consecuencia de ello, un número representativo de adeptos autorizaría la regulación de cuestiones sociales con los criterios confesionales religiosos de dicha mayoría.

Con lo anterior se rompe entonces igualmente, con lo contemplado en los principios de laicidad del Estado. Ha recalcado por demás la Corte que en la Asamblea Constituyente "…[e]l debate sobre este derecho giró en torno a la igualdad de religiones e iglesias ante la ley, ya que un sector buscó proteger

1042 Ver al respecto las sentencias citadas en el aparte en el que se exponen los pronunciamientos jurisprudenciales que desarrollan los principios del Estado colombiano como Estado laico, además de las sentencias C-568\93, C-224\94, T-352\97, entre otras.

constitucionalmente a la Iglesia Católica, mientras que otros consideraron que debía establecerse la igualdad religiosa…"; lo que descarta cualquier restricción o modulación posterior de este derecho en términos de mayorías.

26.- Con todo, es necesario comprender la diferencia que existe entre los mecanismos de participación y demás modalidades propias de la caracterización del Estado colombiano como una democracia participativa y por otra parte los derechos propios de la representación que tal y como son entendidos por quienes solicitan la exequibilidad de la norma objeto de este control, son propias más de un estado corporativo y no de uno democrático.

27.- El carácter laico del Estado colombiano hace que la Corte encuentre contrario a la Constitución la participación obligatoria (derecho de representación) de una religión en una instancia de decisión estatal. No obstante esto, tratándose de asuntos de interés general siguen existiendo todas las garantías constitucionales para que las confesiones religiosas y cualquier otra agrupación legítima de ciudadanos de cualquier índole, hagan uso de los mecanismos constitucionales de participación y accedan al asunto, si es que es de su interés. Lo que no implica que se establezca algún tipo de privilegio en dicha posibilidad de participación, porque el grupo sea cuantitativamente representativo en la sociedad.

28.- Ahora bien, ha dicho la Corte en sentencias anteriores, que la participación es un principio esencial del Estado que permea la gran mayoría de los ámbitos de la vida de ciudadanos y ciudadanas y de la sociedad en general[1043], además de que, dicho principio se encuentra fundamentado en los principios del pluralismo y la tolerancia entre otros[1044]. Lo anterior presenta un sentido y una relación muy particular entre el principio de participación democrática, entendido como posibilidad y deber amplio de acceso de los ciudadanos y ciudadanas a asuntos relevantes para ellos y ellas, y el carácter pluralista, entendido como el respeto por la diferencia tanto entre grupos como entre individuos[1045].

29.- Este sentido y esta relación consisten en que siendo democrático nuestro esquema de organización social y político, el ejercicio del derecho de participación es una garantía a priori a los distintos procesos de toma de decisiones, bien sea para intervenir solamente o para tomar parte en la decisión, y bien sea para hacerlo de manera directa o mediante un representante. A su turno, el proceso de toma la decisiones tiene un carácter singular que por definición implica que el resultado es uno y solo uno. Es decir la decisión es una sola, no importando que tan diverso alcance tenga o pretenda.[1046]

30.- Por otro lado, el que Colombia sea un Estado pluralista implica el respeto y reconocimiento de distintos intereses parciales. Una vez estos intereses acceden a una instancia de decisión, el proceso para decidir se dirige entonces al logro de una decisión imparcial, que informa su imparcialidad en la medida en que los participantes se someten al hecho que del mencionado proceso derivará un solo resultado[1047]. Si

---

1043 En la sentencia C-089 de 1994 que revisó la constitucionalidad del proyecto de la ley *"por la cual se dicta el Estatuto Básico de los partidos y movimientos políticos, se dictan normas sobre su financiación y la de las campañas electorales y se dictan otras disposiciones*", estableció que la participación en el contexto de la Constitución (artículos 1 y 2) es un *"...principio fundante del Estado y* [un] *fin esencial de su actividad, lo cual implica para sus autoridades el deber de facilitarla y promoverla en las distintas esferas de la vida y el de fomentar la participación de la ciudadanía en los procesos de toma de decisiones que conciernan al destino colectivo"*, además de que desarrolla *"...la interacción Individuo-Sociedad-Estado, la participación expresa un proceso social de intervención en la definición del destino del colectivo"*. El artículo 2º de la Carta en particular, al establecer que el Estado tiene como uno de sus fines esenciales *"...facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y7 cultural de la Nación"* permite concluir que *"*[l]*os instrumentos de participación no se limitan a la organización electoral sino que se extienden a todos los ámbitos de la vida individual, familiar, social y comunitaria."*

1044 C-180 de 1994 (Esta sentencia revisa la constitucionalidad del proyecto de Ley Estatutaria *"por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana."*)

1045 Al respecto se comentó en la C-180 de 1994 que la extensión de los mecanismos de participación a los procesos decisorios no electorales busca por un lado, *"...fortalecer los canales de representación, democratizarlos y promover un pluralismo más equilibrado y menos desigual"*, y por otro, *"...hacer más viable la realización del ideal de que cada ciudadano tenga iguales oportunidades para lograr el desarrollo personal al cual aspira y tiene derecho"*.

1046 Sobre esta idea del carácter singular de los procesos democráticos de toma de decisiones se puede consultar: Waldron Jeremy. *"Deliberación, desacuerdo y votación"* en H. Hongju Koj y otro. Democracia deliberativa y derechos humanos. Ed Gedisa. Barcelona 2004. Págs 249 y 250, que es una interpretación de la cualidad de imparcialidad descrita por C. S Nino, de los procesos de toma de decisiones en las democracias deliberivas en: Nino C.S La Constitución de la democracia deliberativa. Ed Gedisa. Barcelona 1997. Págs 21 y ss.

1047 Nino C.S. Ibídem

no fuera así, no tendría ningún sentido empeñarse en hacer uso del ejercicio de la participación, si es que esta participación no pretende un resultado imparcial o si procura únicamente imponer el resultado o decisión.

31.- Adicionalmente, el fenómeno de la participación democrática supone la implementación previa de un proceso (el de toma de decisiones) con un fin (un resultado imparcial), también previamente determinado. El último será establecido bajo el criterio de que la mayoría estuvo de acuerdo con dicho fin. El primero establecerá qué y bajo qué condiciones será ajustada a derecho dicha mayoría. Ahora bien, cuando dicha participación se limita a la intervención en el resultado o decisión, amparado en el supuesto peso que imprime ostentar una mayoría en la sociedad, que no es producto de proceso previo alguno que así lo determine para el caso concreto de la decisión a tomar, se pervierte la esencia de la participación democrática. Esto porque el peso y empuje que imprime el que un grupo determinado tenga gran influencia en la sociedad, en virtud de la mayoría de afiliados, no lo exime de cumplir las reglas de participación democrática, que son, como se dijo arriba, que exista un proceso preestablecido que determine las condiciones y la decisión a tomar por una mayoría, la cual a su vez se establecerá como tal solo luego de implementado el proceso democrático de toma de decisiones. Esto trae como consecuencia entonces, que dicha mayoría no esté preestablecida.

32.- El caso contrario, es mas bien cercano a un tipo de organización política cuyos organismos directores son corporaciones que derivan el peso de la injerencia que tienen en los procesos de toma de decisiones, de la mayoría de afiliados que exhiben, en comparación con otras corporaciones o grupos. En éstos, llamados Estados corporativos o Sistemas Políticos corporativistas, se tiene como propósito que la voluntad del Estado sea la de los gremios que tienen representación propia en los órganos de decisión. El Estado colombiano se ha definido no como un Estado corporativista sino como un Estado democrático, participativo y pluralista (Artículo 1º de la Constitución), como se dijo anteriormente, por lo que el modelo para la toma de decisiones no puede ser el propio de un estado corporativo o corporativista.

33.- La afirmación según la cual la religión católica puede ser la mayoritaria en Colombia no hace procedente que se de un trato discriminatorio a otras religiones o confesiones, ni puede desconocer el carácter laico del Estado Colombiano. Que una confesión tenga un gran número de afiliados no puede dar lugar a interpretaciones que obvien los mecanismos de participación democrática para el acceso a las instancias de decisión. Por el contrario, el peso de su injerencia en la sociedad se debe traducir en una mejor e íntegra utilización de los mecanismos de participación democrática, cuya lógica es persuadir, dentro de un proceso preestablecido, para conseguir el mayor grado de adhesión, de ciudadanos y ciudadanas, a un fin igualmente predeterminado.

34.- No resulta entonces aceptable para esta Sala, el argumento que expone la norma acusada como constitucional en atención a la mayoría de afiliados que tiene la religión Católica respecto del resto de las confesiones religiosas en el país. Así mismo, tampoco resulta de recibo el argumento según el cual, como la norma impugnada –según el interviniente- permite el mantenimiento de la igualdad de oportunidades entre las confesiones religiosas por cuanto no impide el libre desarrollo de este ejercicio a las mismas, entonces no se configura falta alguna al artículo 19 varias veces mencionado. Este reparo no es válido por cuanto el artículo 19 no está referido solo a la libertad religiosa sino también a la igualdad entre las confesiones religiosas. Por esto, basta con que se configure un trato privilegiado injustificado a favor de una religión determinada, como es el caso, para que se constituya una situación desigual. Cuando se explicó el origen de la consagración de la igualdad religiosa, se presentó éste como la pretensión de configurar "... una igualdad de derecho, o igualdad por nivelación o equiparación, con el fin de preservar el pluralismo y proteger a las minorías religiosas"[1048]. Esto significa que queda constitucionalmente excluido todo tipo de trato que represente beneficio o perjuicio a una particular confesión religiosa. Así, considera entonces la Corte que aceptar que no se vulnera el principio de igualdad religiosa, porque pese a establecerse un trato privilegiado a una determinada confesión religiosa, no se impide el goce pleno que las otras confesiones puedan hacer de su derecho, no es compatible con los criterios que informan el

1048 Sentencia C-350 de 1994, Fundamento 6.

establecimiento en la Constitución de 1991 de la igualdad religiosa y en particular, dista dicha interpretación, de la igualdad religiosa entendida como equiparación de derecho para lograr protección del principio de Estado pluralista y de las minorías (C.P artículos 1 y 18).

35.- Para la Corte no son admisibles las justificaciones de los intervinientes que defienden la constitucionalidad de la norma en el entendido que esta no genera una desigualdad real. Por el contrario, existe una discriminación que recae sobre las otras religiones, desde el momento en que se incluye un representante de una particular religión, y de las otras no, en el Comité de Clasificación de Películas. Pero, esto podría llevar a pensar, que la forma de cesar dicha discriminación es la inclusión de representantes de cada una de las religiones o de un representante de todas religiones en dicho Comité. Lo que resulta igualmente inaceptable por la siguientes razones: de un lado, por cuanto la norma acusada se refiere a un delegado de una confesión religiosa en particular, y es ése punto el que debe ser examinado por la Corte. Y, de otro lado porque, como se ha reiterado insistentemente, la igualdad y libertad religiosas tienen como consecuencia lógica que se prescriba la separación entre el Estado y la Iglesia y se proclame el carácter laico del primero, como única garantía real y efectiva tanto del respeto de los principios que soportan un Estado Social de Derecho, como del trato igualitario del Estado hacia todas las confesiones religiosas. Esto implica a su vez aquello que se expresó mas arriba, cuando se significó que el sentido de la exclusión del mencionado Comité, iba dirigido a impedir la participación del criterio religioso, de una, de varias y de todas las confesiones, en un asunto que representa la posibilidad de imponer visiones y valores doctrinales del orden social distintos a la pluralidad y la tolerancia. Lo anterior da pie, así mismo, a que se ratifique la declaratoria de inexequibilidad solicitada en la demanda.

Inexequibilidad de la expresión y de otras con las que se haya conformado Unidad Normativa.

36.- Ahora bien, como quiera que el aparte de la norma que se declarará inexequible encuentra reglamentado su procedimiento en un aparte de otro artículo (artículo 153 del mismo Código Nacional de Policía[1049]), que no fue objeto de demanda, entra la Corte a analizar si procede la aplicación de la doctrina de la Unidad Normativa.

37- Ha dicho la Corte que la unidad normativa, prevista por el artículo 6º del decreto 2067 de 1991, procede, entre otros casos excepcionales, "...cuando ella es necesaria para evitar que un fallo sea inocuo" (C-320\97). Para el caso, la exclusión del sistema normativo del miembro de la curia católica como integrante del Comité de Clasificación de Películas, hace que pierda todo sentido la permanencia, en el orden jurídico, de la disposición que en uno de sus apartes establece que ese miembro "…será el designado por el arzobispado…"(Artículo 153 Código Nacional de Policía). Esto quiere decir, que no declarar la inexequibilidad del aparte citado del artículo 153 en mención, junto con el aparte demandado, tornaría inocuo el presente fallo, debido a que se retiraría del ordenamiento jurídico la posibilidad de que un miembro de curia católica conformara el Comité, pero pervivirían sus efectos si la disposición que ordena la forma de su nombramiento permanece vigente. Por lo expuesto, esta Sala declarará también la inexequibilidad del aparte del artículo 153 del Código Nacional de Policía que dice: "…excepto el representante de la curia, que será designado por el arzobispado…" .

(…)

1049 Código Nacional de Policía (Decreto 1355 de 1970, modificado por el artículo 3 del Decreto 2055 de 1979), artículo 153 .- *Los miembros del Comité de Clasificación serán nombrados directamente por el gobierno, excepto el representante de la curia, que será designado por el arzobispado, y el de Asociación de Padres de Familia, que será escogido por el gobierno de terna que le enviará dicha asociación.*
El periodo de los miembros del Comité es de dos años, pero podrán ser removidos en caso de incumplimiento de funciones.
El gobierno fijará la remuneración de los miembros del comité, hará las operaciones presupuestarias indispensables para atender su pago y reglamentará sus funciones. Igualmente señalará los deberes de los distribuidores y exhibidores de películas en lo relacionado con la materia. (Sobre el aparte subrayado se aplicará la doctrina de la unidad normativa).

VÍNCULO RELIGIOSO

Corte Constitucional: C-456 de 1993. REF.: Expediente D-252. Actor: CARLOS FRADIQUE MENDEZ. Magistrado Sustanciador: Vladimiro Naranjo Mesa. Bogotá, D.C., 13 de octubre de 1993.

SÍNTESIS: A la ley civil no le corresponde, en modo alguno, regular la esfera espiritual, saliéndose de su potestad, porque desconocería no sólo la libertad de cultos (art. 19), sino que impediría el pluralismo, uno de los fundamentos filosóficos de la Carta. No puede obligarse a una religión a modificar su concepción del matrimonio, en el sentido de admitir que éste sea disoluble cuando, según su norma no lo es. Cuestión distinta es que los efectos civiles cesen por el divorcio (art. 42); es el plano de la efectividad civil, competencia de la potestad civil exclusivamente.

La Materia

Se plantea ante la Corte un caso que involucra dos tendencias naturales del ser humano: la unión matrimonial y la religiosidad. La Constitución Política en su artículo 42 reconoce a la familia como "núcleo fundamental de la sociedad", y al matrimonio como uno de sus elementos constitutivos. Con ello está garantizando un derecho inherente a la persona humana, por cuanto la esencia del hombre -entendido el término en su sentido genérico- está ordenada a la unión entre varón y mujer, y porque ambos tienden a complementarse en un vínculo unitivo, que tiene como objeto esencial la propagación de la especie, a través de la procreación de los hijos y, con ello, la configuración de ese núcleo fundamental que es la familia. Igualmente, la espiritualidad trascendente del hombre es inherente a su estructura personal. En virtud de ese rasgo distintivo de la humanidad, es natural que una pareja aspire a que su matrimonio se consolide a través de un vínculo espiritual, bajo el rito religioso de su creencia. Ello está garantizado por la Constitución en el artículo 19 al reconocer a todas las personas el derecho a profesar libremente su religión, y es evidente que una de las maneras de exteriorizar aquellas sus creencias religiosas es la celebración del matrimonio de conformidad con el rito religioso de sus preferencias.

2. La regulación del matrimonio desde 1886 hasta 1991

Una vez promulgada la Carta Política de 1886, el Consejo Nacional de Delegatarios expidió las leyes 57 y 153 de 1887, las cuales regularon el régimen matrimonial. Dicha regulación se hizo en consonancia con la doctrina católica que considera el matrimonio como uno de los sacramentos, cuyo vínculo es indisoluble. Como corolario de lo anterior, el rito católico tenía plenos efectos civiles.

En efecto, de acuerdo con la Ley 57 de 1887, el matrimonio celebrado por el rito católico genera validez civil. Por ello el artículo 12 de esta Ley señala: "Son válidos para todos los efectos civiles y políticos, los matrimonios que se celebren conforme al rito católico". La nulidad de los matrimonios católicos entró a regirse, entonces, por las normas del Derecho Canónico, y de las demandas de esta especie corresponde conocer, por ende, a la autoridad eclesiástica. Así, dictada sentencia firme de nulidad por el Tribunal Eclesiástico, ésta surtiría todos los efectos civiles y políticos, previa inscripción en el correspondiente libro de registro de instrumentos públicos (art. 17 Ibídem). Lo dispuesto en el artículo 17 de la misma Ley sobre causas de nulidad se aplica igualmente a los juicios de divorcio (art. 18). Así mismo, la disposición contenida en el artículo 12 es de efecto retroactivo y, por tanto, los matrimonios celebrados en cualquier tiempo, surtirán todos los efectos civiles y políticos desde la promulgación de la ley 57 de 1887, según el artículo 19 de la misma.

Según la Ley 153 de 1887, la potestad canónica es independiente de la civil, y no forma parte de ésta; pero será fielmente respetada por las autoridades de la República (art. 3). En su artículo 21 dispone: "El matrimonio podrá por ley posterior, declararse celebrado desde época pretérita, y considerarse válido en sus efectos civiles, a partir de un hecho sancionado por la costumbre del país, en cuanto este beneficio retroactivo no vulnere derechos adquiridos bajo el imperio de la anterior legislación". Según el artículo 50 de la ley en comento, los matrimonios celebrados en la República en cualquier tiempo conforme al rito católico, se reputan legítimos y surten, desde que se administró el sacramento, los efectos civiles y políticos que la ley señala al matrimonio, en cuanto este beneficio no afecte derechos adquiridos por actos o contratos realizados por ambos cónyuges, o por uno de ellos con terceros, con arreglo a las leyes civiles que rigieron en el respectivo Estado o territorio antes del 15 de abril de 1887.

De esta forma, los juicios de nulidad y de divorcio de matrimonios católicos celebrados en cualquier tiempo, serían conocidos, exclusivamente, por los Tribunales eclesiásticos, y la sentencia firme que recaiga sobre ellos producirá los efectos civiles, conforme a lo dispuesto en la ley 57, artículos 17 y 18 y en la ley 153, artículo 51. Respecto de matrimonios católicos celebrados en cualquier tiempo y que deben surtir efectos civiles, se tendrán como pruebas principales las de origen eclesiástico, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 22 de la ley 57, según lo prescribe el artículo 79 de la ley 153.[1050]

El 31 de diciembre de 1887 se suscribió en Roma un convenio entre el Presidente de Colombia y la Santa Sede, cuyos artículos 17, 18 y 19 regularon de la siguiente forma la materia matrimonial:

"**Artículo 17.-** El matrimonio que deberán celebrar todos los que profesan la religión católica producirá efectos civiles respecto a las personas y bienes de los cónyuges y sus descendientes sólo cuando se celebre de conformidad con las disposiciones del concilio de Trento. El acto de la celebración será presentado por el funcionario que la ley determine con el solo objeto de verificar la inscripción del matrimonio en el registro civil, a no ser que se trate de matrimonio in artículo mortis, caso en el cual podrá prescindirse de esta formalidad sino fuere fácil llenarle y reemplazarse por pruebas supletorias."

El artículo 18 señala que respecto de matrimonios celebrados en cualquier tiempo de conformidad con las disposiciones del concilio de Trento y que deban surtir efectos civiles, se admiten de preferencia como pruebas supletorias las de origen eclesiástico. Y el artículo 19 estipula que serán de exclusiva competencia de la autoridad eclesiástica las causas matrimoniales que afecten el vínculo del matrimonio y la cohabitación de los cónyuges, así como las que se refieran a la validez de los esponsales. Los efectos civiles del matrimonio se regirán por el poder civil.

1050Cfr. F. HINESTROSA FORERO, *Estudios Jurídicos*, en "Escritos varios" (Bogotá, Universidad Externado de Colombia, a983). Pág. 455.

La Ley 30 de 1888 en su artículo 30 consagró la nulidad ipso iure del matrimonio civil, por el hecho de que uno de los cónyuges contraiga matrimonio religioso católico con otra persona. Esta norma rigió hasta la ley 54 de 1924, que aceptó excluir de tal imposición -la negativa para los católicos de contraer matrimonio civil- a quienes formal y reiteradamente manifestaran su abandono a la iglesia católica, con la consecuencia de la pena de excomunión mayor.

El régimen matrimonial así conformado con matrimonio civil indisoluble, sólo para los católicos en un principio y luego también para los apóstatas, y matrimonio católico para los católicos que no hayan hecho declaración formal y reiterada de su abandono religioso, sometido a la legislación, administración y jurisdicción canónica en todo lo relativo a la validez del vínculo y a la vida común de los cónyuges, subsistió tal cual hasta la puesta en vigencia del Concordato de 1973, o sea, hasta el 3 de junio de 1975.[1051]

A partir del 2 de julio de 1975, en razón del canje de notas de ratificación del Concordato del 12 de julio de 1973, aprobado por la ley 20 de 1974, se admitió el matrimonio civil de los que profesan la religión católica, y se le reconocieron efectos civiles sin necesidad de tener que hacer renuncia pública de su credo.

Con base en la ley la de 1976, en vigor desde el 18 de febrero de dicho año, se admitió la disolución del matrimonio civil por decreto judicial de divorcio. En este sentido los matrimonios canónicos estaban sometidos a una doble legislación y jurisdicción: la canónica, para su celebración y disolución, y la civil, para sus efectos personales y patrimoniales, al paso que los matrimonios civiles estaban íntegra y exclusivamente sometidos a la ley y jurisdicción civiles.

2.1 La indisolubilidad del vínculo del matrimonio católico

El meollo de la discusión entre los partidarios de una forma u otra de matrimonio -el religioso y el civil- es, sin lugar a dudas, el relativo a la indisolubilidad del vínculo matrimonial. Al respecto, la Iglesia Católica -al igual que otras religiones- considera que el matrimonio, de suyo, es indisoluble, y que así cesen ante la ley positiva sus efectos civiles por divorcio, el vínculo permanece incólume. La razón por la cual considera la Iglesia Católica, por ejemplo, que el vínculo no puede ser afectado por el divorcio, puede sintetizarse así:

La indisolubilidad del matrimonio católico es una nota del vínculo conyugal que, desde el principio de la Iglesia, ha estado en la conciencia de los fieles. Esta indisolubilidad se encuentra de manera expresa consagrada en varios pasajes evangélicos, entre ellos Mateo 19, 3-12. Los autores de derecho canónico[1052] han dado un doble fundamento a la indisolubilidad: la sacramentalidad y la doctrina. Así, dicen, siendo la unión de Cristo con la Iglesia el ejemplar normativo del matrimonio, y tratándose de una unión indisoluble, esta misma nota es predicable del vínculo matrimonial. Por doctrina canónica, el matrimonio es indisoluble por razón de sus fines -procreación y recepción de los hijos, además de la mutua ayuda entre los cónyuges-, y, de modo especial, por la solidaridad que debe existir entre éstos. Igualmente, anotan los doctrinantes, hay un grado de indisolubilidad que es propio y común al matrimonio católico: la sacramentalidad del mismo, lo cual le da por esencia una gran firmeza, de modo que el matrimonio rato y consumado resulta absolutamente indisoluble.

2.2 El matrimonio en la Carta Política vigente

La Constitución Política de 1991 reconoce el matrimonio religioso como garantía de la pluralidad ideológica que inspira el nuevo ordenamiento constitucional colombiano, pero en condiciones de plena igualdad legal; de modo que ante la ley, todos los matrimonios cesan en sus efectos civiles por divorcio. Son particularmente importantes para el asunto de que se ocupa la Corte los incisos sexto, séptimo, octavo y noveno del artículo 42 de la Carta.

1051Ibídem. Pág. 456.
1052Cfr. J. HERVADA, P.LOMBARDIA. "Derecho Matrimonial", (Pamplona, Eunsa, 1973). Págs. 70 y ss.

El inciso sexto señala: "Las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y disolución del vínculo, se rigen por la ley civil".

Conforme a la nueva Constitución, la ley civil, es la que rige en los aspectos formales de todo matrimonio, así como en lo relativo a las relaciones jurídicas de (y entre) los cónyuges y a la disolución del vínculo. Con respecto a este último punto, hay que armonizarlo con lo prescrito en el inciso octavo, que señala una directriz constitucional categórica: "Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil". De lo anterior se deduce que ante la ley civil todos los matrimonios cesan en sus efectos civiles por divorcio. Al emplear la expresión "todo", se trata de una afirmación universal, lo cual confirma la generalización del inciso sexto, cuando habla de "las formas del matrimonio"; se refiere así a todo matrimonio, pero en cuanto hace a sus efectos civiles, ya que al legislador no le compete regular la esfera espiritual, propia de la autoridad religiosa, de la misma manera como ésta no puede regular el orden civil. A la luz del texto constitucional, la disolución del matrimonio -en general- se rige por la ley civil; pero nada impide que el legislador reconozca la naturaleza sacramental del vínculo religioso, pues no contradice en ninguna de sus partes la filosofía de la Carta, ya que ésta consagra la libertad de cultos, la libertad de conciencia y la existencia de los diversos ritos religiosos.

Por su parte, el inciso séptimo estipula: "Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley". Este texto indica que hay pluralidad y no homogeneidad. La Constitución reconoce efectos civiles a los diversos tipos de matrimonios religiosos, pero con arreglo a la ley civil que establece un principio de igualdad a las diversas celebraciones religiosas de matrimonio, (Cfr. art. 13 C.P), según la libertad de conciencia (Cfr. art. 18 ibídem) y de cultos (Cfr. art. 19 ibídem).

El reconocimiento que la Carta Política hace de los matrimonios religiosos en el inciso séptimo, es complementado por el inciso noveno del mismo artículo constitucional, cuando dispone que "también tendrán efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en los términos que establezca la ley". Pero el inciso siguiente es perentorio al prescribir que "la ley determinará lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes". Por tanto, el artículo citado señala tres aspectos novedosos con respecto al régimen anterior: 1o) La ley civil regula los efectos civiles de todo matrimonio, los cuales cesan con el divorcio; 2o) Ante la ley civil el matrimonio en general es disoluble, aunque en el dogma interno de la respectiva religión se considere que el vínculo es indisoluble; 3o) El Estado civil de las personas no será determinado por las autoridades religiosas, sino exclusivamente por la ley.

Así, aunque el vínculo religioso de los divorciados permanezca en el fuero de la conciencia, la realidad es que ante la ley civil los efectos civiles del vínculo religioso cesan por divorcio. De este modo, el matrimonio canónico no implica que ante la potestad civil los efectos civiles del vínculo sean la indisolubilidad, pues el matrimonio ante el Estado es disoluble de conformidad con los incisos 6 y 8 del artículo 42 Superior.

3. Efectos civiles de los matrimonios religiosos

Como un reconocimiento a la libertad de cultos, repetimos, el artículo 42 del Estatuto Superior, señala que "los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley"; ello en el entendido de que los efectos civiles se rigen por la ley civil. Así establece la Carta una forma de discernimiento entre las dos esferas: por una parte, la esfera religiosa en sí, es decir lo concerniente a la creencia íntima de los que profesan una religión, es de competencia de la respectiva autoridad religiosa; por otra parte, la esfera civil, o temporal, requiere una regulación proporcionada, es decir, civil, lo cual significa que su competencia corresponde a la autoridad secular.

En este orden de ideas cabe recordar que el artículo 42, en los incisos a que se ha hecho referencia, es tajante en prescribir:

"**Artículo 42.-** .....
"Las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo, se rigen por la ley civil.

"Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley.

"Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil.

"También tendrán efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en los términos que establezca la ley.

"La ley determinará lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes"

Distingue pues la Constitución las dos esferas antes señaladas. Cabe anotar que al reconocer ella los efectos civiles de los matrimonios religiosos y de las sentencias de nulidad de esos matrimonios dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en los términos que establezca la ley, está protegiendo, por una parte, la esfera espiritual de la persona, y de paso garantizando sus derechos a la libertad de conciencia (Art. 18) y a la libertad de cultos (Art. 19) y, por otra parte, la convivencia social cuya garantía corresponde por esencia a la potestad civil. La Constitución no podía desconocer que el culto religioso, como se ha dicho, es la manifestación externa de la religiosidad, es decir que tiene una directa relación con la libertad de conciencia y que, por tanto, mientras ese culto no atente contra el derecho ajeno, el orden público o el interés general, debe gozar de protección efectiva en el campo temporal.

La ley civil tiene pues potestad sobre los efectos civiles, así como la autoridad religiosa establece los criterios de rectitud interior conforme a sus preceptos.

A la ley civil no le corresponde, en modo alguno, regular la esfera espiritual, saliéndose de su potestad, porque desconocería no sólo la libertad de cultos (art. 19), sino que impediría el pluralismo, uno de los fundamentos filosóficos de la Carta. De ahí que no pueda obligarse a una religión a modificar su concepción del matrimonio, en el sentido de admitir que éste sea disoluble cuando, según su norma no lo es, porque el art. 18 es claro en señalar que "nadie será molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlos ni obligado a actuar contra su conciencia", y además que "toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva" (art. 19). Cuestión distinta es que los efectos civiles cesen por el divorcio (art. 42); es el plano de la efectividad civil, competencia de la potestad civil exclusivamente.

En cuanto a la supuesta violación del artículo 13 de la Constitución, hay que resaltar dos aspectos: primero, la Constitución misma es la que alude al matrimonio religioso (art. 42), pero iguala los efectos civiles de éste con los de todo matrimonio, es decir, estipula la igualdad en derecho. Es pertinente recordar que la igualdad no consiste en la identidad absoluta, sino en la proporcionalidad. En este caso no consiste en desconocer el matrimonio religioso como tal, e imponer un único matrimonio, sino que se iguala lo diferente, esto es, se reconoce que siendo los matrimonios distintos, tendrán tratamiento jurídico igual. En segundo lugar, La ley sub examine no desconoce que todos los matrimonios cesan en sus efectos civiles por el divorcio, de acuerdo con la ley civil; es por eso que la Corte no considera que exista inconstitucionalidad alguna, porque la ley no está consagrando ninguna situación que vulnere el derecho a la igualdad ante la ley. Sería un contrasentido -se repite- que en aras de una mal entendida igualdad, la ley civil obligara a determinado credo religioso -que rige en el plano de la conciencia individual- a que modifique su dogma espiritual, con el fin de ajustarse a la legislación positiva, porque supondría violar todos los logros de la Constitución en materia de libertad de cultos. Distinto sería el caso en que la dogmática de una religión motivara a sus fieles a contravenir el orden jurídico, evento que no se presenta en el caso estudiado.

Según pues nuestro ordenamiento constitucional, la forma del matrimonio se rige por la ley civil y, por consiguiente, la efectividad civil es señalada por la ley respectiva, es decir, la civil. Pero lo anterior no equivale a afirmar que para el Estado el único matrimonio sea el civil; prueba de ello es que en el inciso séptimo del artículo 42 superior se hace referencia a la existencia del matrimonio religioso, con efectos civiles iguales a los de cualquier otro matrimonio, lo que es corroborado por el inciso octavo del mismo artículo, cuando reconoce efectos civiles a las sentencias proferidas por autoridades religiosas.

El pluralismo no puede consistir en desconocer tradiciones o preceptos religiosos y en imponer un único matrimonio, el civil. Por el contrario, consiste en igualar las diversas tradiciones ante la ley, que, al ser general, no puede establecer desigualdad alguna. Aceptar sólo un matrimonio sería una discriminación contra las otras concepciones que prevén maneras distintas de asumir este vínculo, conforme a su libertad de conciencia. Hay quienes sostienen una forma de pluralismo errado, que consiste en pretender que la diferencia es equivalente a la discriminación y que, por tanto, debe haber una identidad absoluta. Esto no es pluralismo porque al negar la diferencia, establece la premisa de lo idéntico; es más: al pretender eliminar la diversidad de matrimonios, en nuestro caso sólo quedaría uno, el civil, con lo cual la pluralidad desaparecería. Se vuelve a insistir en que la igualdad se basa en lo plural: se igualan cosas distintas; en este caso se da el mismo efecto civil al matrimonio religioso y a cualquier otro tipo de matrimonio. Esto sí significa tolerancia, porque se ha fundamentado en la comunidad de lo diverso, es decir, en la unidad de lo plural. Se tiene así pluralidad de concepciones doctrinarias acerca del matrimonio, pero unidad en sus efectos civiles.

En resumen, las expresiones "religioso" y "efectos civiles" consagradas en la ley 25 de 1992, no son inconstitucionales, ya que son un desarrollo lógico del artículo 42 de la Carta que emplea esos términos. Asimismo, la expresión "civil", impugnada por el demandante, no contradice en nada el espíritu de la Constitución, por ser una derivación válida del contexto del artículo 42, que reconoce el pluralismo, según se anotó, en consonancia con los artículos 1o., 13, 18, 19 y 20 del estatuto Superior.

3.1 Vínculo y efectos civiles del mismo

Para la Corte resulta pertinente la observación que hace el Procurador respecto del inciso tercero del artículo 5o., de la ley sub examine, por cuanto la ley civil no puede operar en un asunto exclusivo de la potestad religiosa referente a la naturaleza sacramental del vínculo. Cuestión distinta es que los efectos civiles del vínculo religioso cesen por divorcio con arreglo a la ley civil (inciso Tercero del artículo 5o. de la Constitución Política), y que, ante dicha ley, el efecto civil del vínculo esté sujeto al divorcio.

Es cierto que, de conformidad con el inciso sexto del artículo 42 superior, la disolución del vínculo se rige por la ley civil, pero ello no quiere decir que la ley civil disuelva el vínculo sacramental, cuestión que no le está permitida al legislador, porque violaría los artículos 18 y 19 superiores, por cuanto supondría la intromisión de la esfera civil en la religiosa. La norma constitucional aludida se refiere es al efecto civil del vínculo religioso, que es igual en cualquier matrimonio, lo cual es armónico con el tenor del artículo 42, analizado en su integridad.

Deducir que la Constitución en su artículo 42, inciso octavo, obliga a la ley a disolver el vínculo religioso, es partir de una suposición que contradice el espíritu de la Carta, pues ésta reconoce la naturaleza religiosa de los matrimonios celebrados conforme a un rito determinado; en sus efectos civiles sí los regula, pero no se sale de su jurisdicción propia, sino que, por el contrario, restablece lo relativo a la efectividad civil del vínculo religioso, sin desconocer jamás la naturaleza del mismo, que es competencia -por operar en el plano de la conciencia- del correspondiente ordenamiento religioso.

En otras palabras, lo que la Constitución establece no es un vínculo disoluble a los matrimonios religiosos, sino que los efectos civiles del vínculo religioso cesan por divorcio.

Así como es improcedente que la autoridad religiosa impere en el orden civil, también resulta impropio que la ley civil tenga efectos sobre cuestiones que atañen únicamente a la conciencia de los individuos,

pues la filosofía jurídica de todas las tendencias, desde los clásicos, hasta las corrientes modernas y contemporáneas, pasando por los nominalistas, es unánime en concluir que la ley positiva regula únicamente la convivencia, dejando que la ley moral sea la adecuada para regular la intimidad de la propia convicción.